



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Edição nº 42/2010 – São Paulo, segunda-feira, 08 de março de 2010**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 3244/2010**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 92.03.002923-0/SP

PARTE AUTORA : FANIA FABRICA NACIONAL DE INSTRUMENTOS PARA AUTO VEICULOS  
LTDA  
ADVOGADO : SHEYLA MARTINS DE MORAES e outros  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.07.49639-7 14 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal, que deu parcial provimento à remessa oficial, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 834/853.

A autora propôs a presente ação de rito ordinário visando o reconhecimento ao direito ao crédito-prêmio de IPI previsto no Decreto-lei 491/1969, decorrentes de exportações realizadas entre 07/12/1979 a 01/04/1981, corrigido monetariamente.

A r. sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido para assegurar à autora o direito ao crédito-prêmio de IPI durante o período de dezembro de 1979 a março de 1981, atualizados monetariamente e declarando-se incabíveis os juros compensatórios, consoante fls. 741/745.

Neste egrégio Tribunal, a Turma Suplementar da Segunda Seção, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 834/853.

A autora interpôs embargos de declaração que, por unanimidade, foram rejeitados, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 861/866.

A União Federal (Fazenda Nacional) interpôs embargos de declaração que, por unanimidade, foram rejeitados, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 876/882.

A União Federal (Fazenda Nacional) interpôs recurso extraordinário, onde alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 102, § 3º, da Constituição Federal e 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006. Aduz, ainda, que o acórdão recorrido violou o disposto no artigo 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT e artigo 150, § 6º, da Constituição Federal.

#### **Decido.**

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos. O recurso não merece seguimento.

É que a matéria ora controvertida já foi objeto de apreciação pelo Excelso Supremo Tribunal Federal sob a égide da Lei nº 11.418/2006, que introduziu o regime de repercussão geral no processamento dos recursos extraordinários, consoante precedentes dos Recursos Extraordinários RE 561485 e 577348.

Nessa decisão, a Suprema Corte apreciou e reconheceu a repercussão geral do tema e, no mesmo julgamento, reafirmou a jurisprudência daquela Corte, entendendo que o incentivo fiscal deixou de vigorar dois anos após a promulgação da Constituição Federal, nos termos no artigo 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Nesse sentido é a íntegra da decisão abaixo transcrita, verbis:

*"TRIBUTÁRIO. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. DECRETO-LEI 491/1969 (ART. 1º). ADCT, ART. 41, § 1º. INCENTIVO FISCAL DE NATUREZA SETORIAL. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO POR LEI SUPERVENIENTE À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRAZO DE DOIS ANOS. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. RE CONHECIDO E DESPROVIDO.*

*I - A declaração de inconstitucionalidade do art. 1º do Decreto-Lei 1.724, de 7/12/1979, bem como do inc. I do art. 3º do Decreto-Lei 1.894, de 16/12/1981, pelo Supremo Tribunal Federal, foi fundada na delegação inconstitucional de poderes ao Ministro da Fazenda, razão pela qual se circunscreveu a esse aspecto das normas impugnadas.*

*II - A declaração de inconstitucionalidade pelo STF dos referidos dispositivos levou à revogação do crédito-prêmio do IPI, pois manteve intactos os dispositivos remanescentes. Aplicação dos princípios da conservação dos atos jurídicos e da boa-fé objetiva.*

*III - O crédito-prêmio de IPI constitui um incentivo fiscal de natureza setorial de que trata o do art. 41, caput, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição.*

*IV - Como o crédito-prêmio de IPI não foi confirmado por lei superveniente no prazo de dois anos, após a publicação da Constituição Federal de 1988, segundo dispõe o § 1º do art. 41 do ADCT, deixou ele de existir.*

*V - Por essa razão, o crédito-prêmio de IPI foi extinto em 5 de outubro de 1990.*

*VI - Recurso conhecido e desprovido.*

*(Leading case: RE 577.348-5/RS e RE 561485/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgados em 13.08.2009)*

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Suprema, em razão do que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer o juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo Pretório Excelso, ou declarar prejudicados os recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.418/2006.

No caso em comento, verifica-se que o acórdão recorrido reproduz o entendimento da Suprema Corte.

Ante o exposto e considerando estar a decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, **declaro extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade, com fulcro no § 3º, do artigo 543-B, do Código de Processo Civil.**

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

PARTE AUTORA : FANIA FABRICA NACIONAL DE INSTRUMENTOS PARA AUTO VEICULOS  
LTDA  
ADVOGADO : SHEYLA MARTINS DE MORAES e outros  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.07.49639-7 14 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal, que deu parcial provimento à remessa oficial, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 834/853.

A autora propôs a presente ação de rito ordinário visando o reconhecimento ao direito ao creditamento do crédito-prêmio de IPI previsto no Decreto-lei 491/1969, decorrentes de exportações realizadas entre 07/12/1979 a 01/04/1981, corrigido monetariamente.

A r. sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido para assegurar à autora o direito ao crédito-prêmio de IPI durante o período de dezembro de 1979 a março de 1981, atualizados monetariamente e declarando-se incabíveis os juros compensatórios, consoante fls. 741/745.

Neste egrégio Tribunal, a Turma Suplementar da Segunda Seção, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 834/853.

A autora interpôs embargos de declaração que, por unanimidade, foram rejeitados, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 861/866.

A União Federal (Fazenda Nacional) interpôs embargos de declaração que, por unanimidade, foram rejeitados, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 876/882.

A União Federal (Fazenda Nacional) interpôs recurso especial, onde alega que o acórdão recorrido violou ou negou vigência aos artigos 1º a 5º do Decreto-Lei nºs 491/1969 e artigo 49 do Código Tributário Nacional.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, passo ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece ser admitido.

O entendimento firmado pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o crédito-prêmio do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) consiste em incentivo fiscal criado para ressarcimento dos tributos pagos internamente pelas empresas fabricantes e exportadoras de produtos manufaturados sobre suas vendas para o exterior, instituído pelo Decreto-Lei 491/1969, e que foi extinto em 1990, conforme dispõe o parágrafo 1º do artigo 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT).

Nessa esteira, colaciono os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO - IPI - CRÉDITO-PRÊMIO - EXTINÇÃO EM 4.10.1990.*

*1. A Primeira Seção desta Corte, na assentada de 27.6.2007, em julgamento do EREsp 738.689/PR, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, pacificou o entendimento no sentido de que o referido benefício fiscal foi extinto em 04.10.1990 por força do art. 41, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, segundo o qual considerar-se-ão "revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos fiscais que não forem confirmados por lei". Assim, por constituir-se o crédito-prêmio de IPI em benefício de natureza setorial (já que destinado apenas ao setor exportador) e não tendo sido confirmado por lei, fora extinto no prazo a que alude o ADCT.*

*2. O crédito-prêmio do IPI, embora não se aplique às exportações realizadas após 04.10.1990, é aplicável às efetuadas entre 30.6.1983 e 05.10.1990.*

*Embargos de divergência conhecidos e providos, com limitação temporal nos termos jurisprudenciais."*

*(STJ - EREsp nº 417073/RS, proc. nº 2006/013229-7, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, j. 22/08/2007, DJ 10/09/2007, p. 180)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ - CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI - DECRETOS-LEIS 491/69, 1.658/79, 1.724/79 E 1.894/81 - EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL - PACIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO - EREsp 738.689/PR.*

*1. Aplica-se o enunciado da Súmula 211/STJ quando não preenchido o requisito do prequestionamento.*

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do EREsp 738.689/PR, reviu a jurisprudência relativa ao crédito-prêmio do IPI, para considerar que o benefício fiscal não se aplica às vendas para o exterior realizadas após 04/10/90.  
3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."  
(STJ - REsp 707928/PR, proc. n° 2004/0171902-1 - Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 14/08/2007, DJ 23.08.2007, p. 243)

Com relação à prescrição prevista no Decreto n° 20.910/32, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, adotando precedente da Primeira Seção no Resp 541239/DF, proc. n° 2003/0062403-7, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09/11/2005, tem se posicionado nos seguintes termos:

*"TRIBUTÁRIO - CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI - DECRETOS-LEIS 491/69, 1.658/79, 1.724/79 E 1.894/81 - EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL - PACIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO - EREsp 738.689/PR - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - VALOR DA CAUSA - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: SÚMULA 284/STF.*

1. Considera-se deficiente a fundamentação do especial, ensejando a aplicação da Súmula 284/STF, a não abstração da tese jurídica em torno do dispositivo tido por violado.  
2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do EREsp 738.689/PR, reviu a jurisprudência relativa ao crédito-prêmio do IPI, para considerar que o benefício fiscal não se aplica às vendas para o exterior realizadas após 04/10/90.  
3. O prazo prescricional das ações que visam ao recebimento do crédito-prêmio do IPI, nos termos do art. 1° do Decreto 20.910/32, é de cinco anos. Precedentes da Primeira Seção.  
4. Retorno dos autos ao Tribunal a quo para exame das questões remanescentes.  
5. Recurso especial provido em parte."  
(STJ - Resp 734798/RS, proc. n° 2005/0045962-5, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/08/2007, DJ 16/08/2007, p. 309)

De sorte que, não denota estar caracterizada a alegada violação ou negativa de vigência de lei federal. Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**  
Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 92.03.002923-0/SP

PARTE AUTORA : FANIA FABRICA NACIONAL DE INSTRUMENTOS PARA AUTO VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SHEYLA MARTINS DE MORAES e outros  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.07.49639-7 14 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c" da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal, que deu parcial provimento à remessa oficial, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 834/853.

A autora propôs a presente ação de rito ordinário visando o reconhecimento ao direito ao creditamento do crédito-prêmio de IPI previsto no Decreto-lei 491/1969, decorrentes de exportações realizadas entre 07/12/1979 a 01/04/1981, corrigido monetariamente.

A r. sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido para assegurar à autora o direito ao crédito-prêmio de IPI durante o período de dezembro de 1979 a março de 1981, atualizados monetariamente e declarando-se incabíveis os juros compensatórios, consoante fls. 741/745.

Neste egrégio Tribunal, a Turma Suplementar da Segunda Seção, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 834/853.

A autora interpôs embargos de declaração que, por unanimidade, foram rejeitados, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 861/866.

A União Federal (Fazenda Nacional) interpôs embargos de declaração que, por unanimidade, foram rejeitados, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 876/882.

A autora interpôs recurso especial, onde alega que o acórdão recorrido violou ou negou vigência ao 39, § 4º, da Lei 9.250/1995, bem como o dissídio jurisprudencial.

**Decido.**

A pretensão da recorrente não merece prosperar.

Primeiramente, no caso dos autos, a autora não recorreu da sentença, ocorrendo, neste caso, a preclusão lógica, quando evidente a conformação da parte em relação à sentença que lhe foi desfavorável. Descabe, portanto, a interposição de recurso especial contra acórdão proferido em remessa necessária e recurso de apelação da autora. Assim tem reiteradamente se manifestado o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - INEXISTÊNCIA DE APELAÇÃO - PRECLUSÃO LÓGICA - PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO - INSURGÊNCIA QUE NÃO FOI OBJETO DO RECURSO ESPECIAL - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A inexistência de recurso voluntário mostra a resignação com a decisão proferida, fato que gera preclusão lógica contra a parte. Precedentes da Primeira Seção: Resp 1.052.615/SP, Relatora Min Eliana Calmon e do EREsp 1.036.329/SP, Relator este magistrado, julgados em 14.10.2009.*

*2. Ademais, no que toca à alegação da suposta ausência de intimação pessoal da sentença do representante judicial da União, verifica-se que a insurgência não foi objeto do recurso especial, o que representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido."*

*(STJ AgRg no REsp 1058778 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2008/0107697-8 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 27/10/2009 Data da Publicação/Fonte DJe 09/11/2009)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 933.560 - SP (2007/0164339-4)*

*RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS*

*ADMINISTRATIVO - EXERCÍCIO PROFISSIONAL - REMESSA NECESSÁRIA - AUSÊNCIA DE RECURSO VOLUNTÁRIO - PRECLUSÃO - PRECEDENTES - AGRAVO IMPROVIDO. DECISÃO*

*Vistos.*

*Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL contra decisão que obstou a subida do recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.*

*Alega a agravante, em suas razões recursais, a violação do Decreto n. 646/92.*

*Instado a manifestar-se, o douto representante da Subprocuradoria-Geral da República opinou pelo não-provimento do agravo (fls. 114/119).*

*É, no essencial, o relatório.*

*Não merece guarida a pretensão recursal.*

*Nos ensina o mestre Nelson Nery Junior que a natureza jurídica da remessa necessária é "condição de eficácia da sentença, que, embora existente e válida, somente produzirá efeitos depois de conformada pelo tribunal. Não é recurso por lhe faltar: tipicidade, voluntariedade, tempestividade, dialeticidade, legitimidade, interesse em recorrer e preparo, características próprias dos recursos" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª ed., rev., amp., Revista dos Tribunais, SP, p.813).*

*No caso dos autos a agravante não recorreu da sentença, ocorrendo, neste caso, a preclusão lógica, quando evidente a conformação da parte em relação à sentença que lhe foi desfavorável. Descabe, portanto, a interposição de recurso especial contra acórdão proferido em remessa necessária.*

*Vejam-se os precedentes a seguir colacionados:*

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO. FINSOCIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO.*

*1. A partir do momento em que, aberto o prazo recursal, omite-se a recorrente quanto à interposição do recurso de apelação, não resta dúvida de que se conformou com a decisão monocrática, renunciando ao direito de apelar.*

*2. Assim, não tendo a recorrente se insurgido no momento oportuno, inviável a apreciação do recurso especial quanto ao pedido de compensação de tributos de espécies diversas, já que deixou precluir o direito para tanto (artigo 473 do CPC).*

*(...)*

*6. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(REsp 709.784/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 15.3.2005, DJ 6.6.2005, p. 291.)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. REEXAME DAS QUESTÕES DECIDIDAS E AS DE ORDEM PÚBLICA.*

*NECESSIDADE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. MULTA. INCABIMENTO.*

*1. O duplo grau de jurisdição obrigatório, como na boa doutrina, não é recurso, tem estatuto processual próprio e em nada se relaciona com o recurso voluntário, daí por que não se lhe aplicam as normas referentes à apelação,*

limitando-se a transferir a reapreciação da matéria suscitada, discutida e decidida na sentença, ressalvadas as questões de ordem pública, de conhecimento e julgamento obrigatórios, mesmo que não tenham sido suscitadas, em virtude, é verdade, da remessa necessária, mas por não lhe ser estranho o efeito translativo, não comportando tais questões a preclusão.

2. As normas de reexame necessário, por óbvio, pela sua afinidade com o autoritarismo, são de direito estrito e devem ser interpretadas restritivamente, em obséquio dos direitos fundamentais, constitucionalmente assegurados, até porque, ao menor desaviso, submeter-se-á o processo a tempos sociais prescritivos ou, o que não é menos grave, a aprofundamentos intoleráveis de privilégios, denegatórios do direito à tutela jurisdicional.

(...)

4. Recurso parcialmente provido."

(REsp 445.171/AL, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 9.2.2004.)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. CABIMENTO. PRECLUSÃO DA MATÉRIA. RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I - Deixando a parte de exercitar o ato processual no momento oportuno, extingue-se, independentemente de declaração judicial, o direito de praticá-lo, conforme o disposto no art. 183 do CPC.

II - Conforme entendimento reiteradamente manifestado por esta Corte Superior, a sentença concessiva de mandado de segurança está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 12, parágrafo único, da Lei. 1.533/51, ainda que o ato impugnado seja praticado por dirigente de sociedade de economia mista.

Recurso não conhecido."

(REsp 278.886/PR, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJ 4.11.2002.)

"PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. NATUREZA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE RECURSO VOLUNTÁRIO. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO DO ESPECIAL.

1. Doutrina e jurisprudência dominantes tratam a remessa necessária como mera condição de exequibilidade da sentença, que embora existente e válida, somente produz efeitos após sua confirmação pelo Tribunal (CPC, art. 475).

2. Ocorre a preclusão lógica, quando evidente a conformação da parte em relação à sentença que lhe foi desfavorável; descabe, nesse caso, o interposição de recurso especial contra acórdão proferido em remessa necessária.

3. Recurso não conhecido."

(REsp 196.561/RJ, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, julgado em 23.2.1999, DJ 29.3.1999, p. 225.)

No mesmo sentido, ainda, as seguintes decisões: EDclREsp 933.821/SP, deste relator, Segunda Turma, DJ 8.10.2007; Ag 722.216/RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, Quarta Turma, DJ 2.5.2007; AgREsp 530.654/RS, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, DJ 2.6.2005 e Ag 611.935/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 28.2.2005.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 19 de novembro de 2007.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator."

(STJ - Processo Ag 933560 - Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS - Data da Publicação DJ 30.11.2007)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 611.935 - MG (2004/0079751-0)

RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial fundado no art. 105, III, "b" e "c", da Constituição Federal em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais Sustenta a agravante, nas razões do apelo extremo, que o acórdão recorrido desrespeitou a competência municipal para legislar, operacionalizar e fiscalizar o transporte coletivo. Apontou, ainda, a ocorrência de divergência jurisprudencial. Requer, ao final, seja julgada válida a aplicação da lei do governo local.

(...)

Ademais, ainda que superado esse óbice, não merece conhecimento o apelo nobre interposto, porquanto verifico que o Tribunal a quo julgou, tão-somente, a remessa necessária decorrente da sentença de concessão da segurança proferida em primeiro grau jurisdicional, tendo ocorrido, por consequência, a preclusão lógica em razão da conformação da agravante ao não interpor recurso contra a decisão que deixou de receber o seu apelo voluntário.

Nesse sentido, destaco o precedente abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. NATUREZA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE RECURSO VOLUNTÁRIO. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO DO ESPECIAL. 1. Doutrina e jurisprudência dominantes

tratam a remessa necessária como mera condição de exequibilidade da sentença, que embora existente e válida, somente produz efeitos após sua confirmação pelo Tribunal (CPC, art. 475).

2. Ocorre a preclusão lógica, quando evidente a conformação da parte em relação à sentença que lhe foi desfavorável; descabe, nesse caso, o interposição de recurso especial contra acórdão proferido em remessa necessária.

3. Recurso não conhecido" (REsp n. 196.561/RJ, relator Ministro Edson Vidigal, DJ de 29.3.1999).

Diante do exposto, não conheço do agravo.

Publique-se. Intime-se.

Brasília (DF), 15 de fevereiro de 2005.  
MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA  
Relator."

(STJ - Processo AG 611935 - Relator(a) Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA - Data da Publicação DJ 28.02.2005)

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 219, § 3º, 473 E 475, II, DO CPC - INOCORRÊNCIA - DECISÃO DO TRIBUNAL A QUO EM CONFORMIDADE COM A PRETENSÃO FORMULADA - PRECLUSÃO QUANTO ÀS MATÉRIAS NÃO VENTILADAS PELA RECORRENTE NO MOMENTO OPORTUNO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTIGOS 165 E 168 DO CTN - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

Na remessa necessária "há a devolução obrigatória da apreciação da matéria para o tribunal ad quem" (in Pontes de Miranda, "Comentários ao Código de Processo Civil", tomo V, 1974, Forense, p. 218). In casu, porém, a Fazenda Nacional, seja na contestação, seja no

recurso de apelação, não se manifestou sobre as questões por ela suscitadas quando da interposição do agravo regimental. Dessarte, toda a matéria levantada e discutida no juízo inferior, submetida ao Tribunal de origem, relativa à inconstitucionalidade do empréstimo

compulsório instituído pelo Decreto-lei n. 2.288/86, foi apreciada, razão pela qual operou-se a preclusão quanto às questões que não foram argüidas pela recorrente no momento oportuno. Este egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que o prazo para a restituição do empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-lei n. 2.288/86, declarado inconstitucional pelo colendo Supremo Tribunal Federal, é prescricional.

Ausência do prequestionamento dos artigos 165 e 168 do CTN. Divergência jurisprudencial não configurada. Recurso especial não conhecido."

(STJ - REsp 134146 / PB - RECURSO ESPECIAL 1997/0037643-5 - Relator(a) Ministro FRANCIULLI NETTO (1117) - Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento 05/09/2002 - Data da Publicação/Fonte DJ 31.03.2003 p. 182)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 940.610 - SP (2007/0192221-5)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS

ADMINISTRATIVO - INTERVENÇÃO DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - REMESSA NECESSÁRIA - AUSÊNCIA DE RECURSO VOLUNTÁRIO - PRECLUSÃO - PRECEDENTES - AGRAVO IMPROVIDO.  
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento tirado por ATLAS COPCO BRASIL LTDA de decisão que obstou a subida do recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Alega o agravante, em suas razões recursais, a violação dos artigos 535, II, do Código de Processo Civil; 5º, § 4º, da Lei n. 7.777/89;

6º da Lei de Introdução ao Código Civil, bem como dissídio jurisprudencial.

Instado a manifestar-se, o douto representante da Subprocuradoria-Geral da República opinou pelo não-conhecimento do agravo (fls. 450/455).

É, no essencial, o relatório.

Não merece guarida a pretensão recursal.

Nos ensina o mestre Nelson Nery Junior que a natureza jurídica da remessa necessária é condição de eficácia da sentença, que, embora existente e válida, somente produzirá efeitos depois de conformada pelo tribunal. Não é recurso por lhe faltar: tipicidade, voluntariedade, tempestividade, dialeticidade, legitimidade, interesse em recorrer e preparo, características próprias dos recursos (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª ed., rev., amp., Revista dos Tribunais, SP, p. 813).

No caso dos autos o agravante não recorreu da sentença, ocorrendo, neste caso, a preclusão lógica, quando evidente a conformação da parte em relação à sentença que lhe foi desfavorável. Descabe, portanto, a interposição de recurso especial contra acórdão proferido em remessa necessária.

Vejam-se os precedentes a seguir colacionados:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO. FINSOCIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

1. A partir do momento em que, aberto o prazo recursal, omite-se a recorrente quanto à interposição do recurso de apelação, não resta dúvida de que se conformou com a decisão monocrática, renunciando ao direito de apelar.

2. Assim, não tendo a recorrente se insurgido no momento oportuno, inviável a apreciação do recurso especial quanto ao pedido de compensação de tributos de espécies diversas, já que deixou precluir o direito para tanto (artigo 473 do CPC).

(...)

6. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 709.784/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 15.3.2005, DJ 6.6.2005, p. 291)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. REEXAME DAS QUESTÕES DECIDIDAS E AS DE ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**PREQUESTIONAMENTO. MULTA. INCABIMENTO.** 1. O duplo grau de jurisdição obrigatório, como na boa doutrina, não é recurso, tem estatuto processual próprio e em nada se relaciona com o recurso voluntário, daí por que não se lhe aplicam as normas referentes à apelação, limitando-se a transferir a reapreciação da matéria suscitada, discutida e decidida na sentença, ressalvadas as questões de ordem pública, de conhecimento e julgamento obrigatórios, mesmo que não tenham sido suscitadas, em virtude, é verdade, da remessa necessária, mas por não lhe ser estranho o efeito translativo, não comportando tais questões a preclusão.

2. As normas de reexame necessário, por óbvio, pela sua afinidade com o autoritarismo, são de direito estrito e devem ser interpretadas restritivamente, em obséquio dos direitos fundamentais, constitucionalmente assegurados, até porque, ao menor desaviso, submeter-se-á o processo a tempos sociais prescritivos ou, o que não é menos grave, a aprofundamentos intoleráveis de privilégios, denegatórios do direito à tutela jurisdicional.

(...)

4. Recurso parcialmente provido."

(REsp 445.171/AL, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 9.2.2004)

**"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. CABIMENTO. PRECLUSÃO DA MATÉRIA. RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO.**

I - Deixando a parte de exercitar o ato processual no momento oportuno, extingue-se, independentemente de declaração judicial, o direito de praticá-lo, conforme o disposto no art. 183 do CPC.

II - Conforme entendimento reiteradamente manifestado por esta Corte Superior, a sentença concessiva de mandado de segurança está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 12, parágrafo único, da Lei. 1.533/51, ainda que o ato impugnado seja praticado por dirigente de sociedade de economia mista.

Recurso não conhecido."

(REsp 278.886/PR, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJ 4.11.2002)

**"PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. NATUREZA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE RECURSO VOLUNTÁRIO. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO DO ESPECIAL.** 1. Doutrina e jurisprudência dominantes tratam a remessa necessária como mera condição de exequibilidade da sentença, que embora existente e válida, somente produz efeitos após sua confirmação pelo Tribunal (CPC, art. 475).

2. Ocorre a preclusão lógica, quando evidente a conformação da parte em relação à sentença que lhe foi desfavorável; descabe, nesse caso, o interposição de recurso especial contra acórdão proferido em remessa necessária.

3. Recurso não conhecido."

(REsp 196.561/RJ, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, julgado em 23.2.1999, DJ 29.3.1999, p. 225)

No mesmo sentido, ainda, as seguintes decisões: EDclREsp 933.821/SP, deste relator, Segunda Turma, DJ 8.10.2007; Ag 722.216/RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, Quarta Turma, DJ 2.5.2007; AGREsp 530.654/RS, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, DJ 2.6.2005 e Ag 611.935/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 28.2.2005.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de novembro de 2007.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator."

(STJ - Processo Ag 940610 - Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS - Data da Publicação DJ 23.11.2007 )

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM AR Nº 97.03.030729-9/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

AUTOR : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

RÉU : MARIO VIEIRA espolio

ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO e outro

: THEREZA CELINA DINIZ DE ARRUDA ALVIM

REPRESENTANTE : MARIO VIEIRA FILHO

ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO





4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.

5. Conseqüentemente, mesmo diante da ausência de impugnação específica da Fazenda Nacional em relação à inexatidão engendrada pela Contadoria Judicial quanto ao cômputo dos juros moratórios a partir da citação, e não do trânsito em julgado, revela-se possível sua correção ex officio pelo Magistrado, porquanto medida de defesa da Jurisdição conquanto conferidora da segurança das decisões judiciais passadas em julgado.

6. Precedentes doutrinários e jurisprudenciais.

7. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp 531804 / RS; RECURSO ESPECIAL 2003/0075207-3; Relator Ministro LUIZ FUX; PRIMEIRA TURMA; DJ 16/02/2004 p. 216)

Outrossim, em relação à alegada violação ao art. 535, do Código de Processo Civil, tem-se que a mesma também não restou caracterizada, consoante tem decidido aquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. (...) INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC.

(...)

3. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pela parte, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido."

(REsp 758625 / MG ; RECURSO ESPECIAL 2005/0097547-6, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, j. 09/08/2005, DJ 22.08.2005 p. 167)

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 97.03.030729-9/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

AUTOR : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

RÉU : MARIO VIEIRA espolio

ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO e outro

: THEREZA CELINA DINIZ DE ARRUDA ALVIM

REPRESENTANTE : MARIO VIEIRA FILHO

ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO

: THEREZA CELINA DINIZ DE ARRUDA ALVIM

No. ORIG. : 90.03.003300-5 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 807/815: Vistos.

Trata-se de pedido formulado por Sandra Cezilda Nunes Milano, em que requer a expedição de ofício ao Banco do Brasil para o levantamento de numerário referente à verba honorária devida à requerente, acrescida de juros e correção monetária.

No entanto, não merece prosperar o pleito da petionária.

Compete à Vice-Presidência deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários, consoante determina o artigo 22, inciso II, do Regimento Interno desta Corte.

Assim, extensivamente, também é da competência da Vice-Presidência deste Tribunal Regional Federal a apreciação de pedidos de efeito suspensivo aos recursos excepcionais, mas dentro de determinados limites.

Ocorre que, no presente feito, já foi proferido o juízo de admissibilidade quanto ao recurso excepcional interposto pelo Espólio de Mario Vieira.

Verifica-se, ainda, que o pedido constante da petição protocolada sob o nº 2008205140 foi apresentado em momento processual inadequado, devendo ser renovado perante o juízo "a quo".

De modo que, esgotada a competência desta Vice-Presidência, após esgotados os prazos recursais, encaminhem-se estes autos ao E. Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.043933-6/SP

APELANTE : CLOVIS STRINGASCI

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO GUERMANDI FILHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO LUIZ CITINO DE FARIA MOTTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.00.00114-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso extraordinário não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso extraordinário. Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00007 RECURSO EXTRAORDINÁRIO em APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.076016-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : CONCRELIX S/A ENGENHARIA DE CONCRETO e outros

: PEDRALIX S/A IND/ E COM/

: LIX INDL/ E COML/ MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA

: CBI LIX CONSTRUCOES LTDA

: LIX EMPREENDIMENTOS CONSTRUCOES LTDA

ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.06.07216-7 3 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região que deu parcial provimento às apelações e à remessa oficial, reconhecendo que a redução da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL e do Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, por meio de compensação da base de cálculo negativa, limitada a 30% (trinta por cento), prevista pelos artigos 42 e 58, ambos da Lei n.º 8.981/95, aplica-se apenas aos fatos geradores posteriores à sua edição, não implicando ofensa aos princípios da irretroatividade e do direito adquirido, com a ressalva de que a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, por ser destinada ao financiamento da seguridade social, encontra-se sujeita ao princípio da anterioridade nonagesimal, previsto no artigo 195, §6º, da Constituição Federal.

Aduz a recorrente, em síntese, que o acórdão contrariou o texto constitucional.

A recorrente alega a presença da repercussão geral do presente recurso excepcional, nos termos do disposto no § 3º do artigo 102 da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional 45/2004.

#### **Decido.**

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

Tenho que o recurso extraordinário não merece ser conhecido, visto que a decisão recorrida se encontra em consonância com o que vem reiteradamente decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal.

É que a matéria já foi objeto de apreciação pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no regime da Lei nº 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, conforme decidido no RE 344.944/PR, ficando estabelecido que os artigos 42 e 58, ambos da Lei nº 8.981/95, que limitaram em 30% a compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de apuração do lucro real e para determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro das empresas, são constitucionais.

Na ocasião, ademais, assentou-se que tais dispositivos legais regulamentam uma benesse da política fiscal e que os prejuízos havidos em exercícios anteriores não são fatos geradores, mas meras deduções cuja projeção para exercícios futuros foi autorizada nos termos da lei, a qual poderá ampliar ou reduzir a proporção de seu aproveitamento.

Nesta esteira, concluiu, o Plenário, que a Lei nº 8.981/95 não teve incidência sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência, afastando-se, assim, as alegações de inobservância do princípio da irretroatividade e da garantia constitucional do direito adquirido contudo, no tocante ao cálculo da contribuição social sobre o lucro, impôs a observância do prazo da anterioridade nonagesimal previsto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, consoante notícia veiculada no Informativo n.º 540 do Colendo Supremo Tribunal Federal, que passo a transcrever:

**"A Min. Ellen Gracie, em voto-vista, acrescentou tratar-se, na espécie, de utilização dos prejuízos acumulados até 31.12.94 e não de dedução de prejuízos correspondentes ao exercício corrente. Observou que, em relação aos prejuízos verificados no ano-base/91, haveria possibilidade de compensação em até 4 anos-calendário subsequentes (Decreto-lei 1.598/77); no ano-base/92, sem fixação de prazo (Lei 8.383/91); no ano-base/93, em até 4 anos-calendário subsequentes (Lei 8.541/92), não tendo sido alterada essa estrutura pela Lei 8.981/95, que apenas impôs restrição à proporção com que os prejuízos poderiam ser apropriados a cada apuração do lucro real. Saliu que, em matéria de imposto de renda, a lei aplicável é a vigente na data do encerramento do exercício fiscal e que os recorrentes tiveram modificada pela Lei 8.981/95 uma mera expectativa de direito. Asseverou que o conceito de lucro é o que a lei define, não necessariamente o que corresponde às perspectivas societárias ou econômicas. Assim, o Regulamento do Imposto de Renda - RIR, que antes permitia o desconto de 100% dos prejuízos fiscais, para efeito de apuração do lucro real, passou, com a Lei 8.981/95, a limitar essas compensações a 30% do lucro real apurado no exercício correspondente. Aduziu ser somente por benesse da política fiscal que se estabelecem mecanismos como o ora analisado, por meio dos quais se autoriza o abatimento de prejuízos verificados, mais além do exercício social em que constatados. Frisou que, como todo favor fiscal, ele se limita às condições fixadas em lei, a qual definirá se o benefício será calculado sobre totalidade, ou não, do lucro líquido. Em razão disso, até que encerrado o exercício fiscal, ao longo do qual se forma e se conforma o fato gerador do imposto de renda, o contribuinte possui mera expectativa de direito quanto à manutenção dos patamares fixados pela legislação que regia os exercícios anteriores. Considerou não se estar diante, portanto, de qualquer alteração de base de cálculo do tributo, a exigir lei complementar, nem de empréstimo compulsório, não havendo ofensa aos princípios da irretroatividade ou do direito adquirido. Concluiu que a Lei 8.981/95 não incide sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência e que os prejuízos havidos em exercícios anteriores não são fato gerador algum, mas meras deduções cuja projeção para exercícios futuros foi autorizada nos termos da lei, a qual poderá ampliar ou reduzir a proporção de seu aproveitamento. Vencido o Min. Marco Aurélio, relator, que dava provimento ao recurso, para declarar a inconstitucionalidade do art. 42 da citada lei, no que postergou a compensação dos prejuízos. RE 344994/PR, rel. orig. Min. Marco Aurélio, rel. p/ o acórdão Min. Eros Grau, 25.3.2009. (RE-344994).**

E recentes julgados prolatados por aquela Corte Superior, que fazem menção ao julgamento de mérito lançado nos autos do RE 344.994/PR, consoante passo a transcrever:

**"DECISÃO Vistos. Eucatex Trading e Engenharia S.A. impetrou mandado de segurança, fundado na alegação de inconstitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95, que limitaram em 30% a possibilidade de compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro. O Juízo de primeiro grau denegou a segurança (fls. 146 a 157). A sentença foi parcialmente reformada pela Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que declarou a constitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 e da limitação imposta pelas referidas normas, contudo, no tocante ao cálculo da contribuição social sobre o lucro, impôs a observância do prazo da anterioridade nonagesimal previsto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal. Opostos embargos de declaração (fls. 218 a 220), foram rejeitados (fls. 223 a 228). Irresignadas, ambas as partes ingressaram com recursos extraordinários (fls. 233 a 256 e 321 a 326) que, contra-arrazoados (fls. 332 a 353 e 359 a 363), foram admitidos (fls. 366 e 368). Alega a impetrante violação dos artigos 5º, inciso XXXVI, 62, 145, § 1º, 146, inciso III, 148, 150, incisos III, alíneas "a" e "b", e IV, 153, inciso III, 154, inciso I, e 195, inciso I e § 4º, da Constituição Federal, aduzindo, em síntese, a inconstitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95. Sustenta a União, em seu apelo extremo, contrariedade ao artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, uma vez que "não demonstrado que a nova legislação teria implicado em majoração tributária ao contribuinte" (fl. 325). Foi interposto agravo de instrumento contra a decisão que não admitiu o recurso especial interposto pela impetrante (fl. 376). O Superior Tribunal de Justiça negou provimento ao referido agravo e, conforme certidão de folha 477, por acórdão transitado em julgado, negou seguimento ao recurso especial interposto pela União. Decido. Ressalte-se, inicialmente que o Plenário desta Corte, em sessão realizada por meio eletrônico, concluiu, no exame do Recurso Extraordinário no 591.340/SP, Relator o Ministro Marco Aurélio, pela existência da repercussão geral do tema constitucional versado no presente feito. Na sessão Plenária de 25 de março de 2009, por sua vez, o Tribunal, ao apreciar o mérito do Recurso Extraordinário no 344.994/PR, Redator para acórdão o Ministro Eros Grau, concluiu pela constitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 que limitaram em 30% a compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de apuração do lucro real e para determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro das empresas. Na ocasião, assentou-se que tais dispositivos legais regulamentam uma benesse da política fiscal e que os prejuízos havidos em exercícios anteriores não são fatos geradores, mas meras deduções cuja projeção para exercícios futuros foi autorizada nos termos da lei, a qual poderá ampliar ou reduzir a proporção de seu aproveitamento. Concluiu o Plenário que a Lei nº 8.981/95 não teve incidência sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência, afastando-se, assim, as alegações de inobservância do princípio da irretroatividade e da garantia constitucional do direito adquirido. O acórdão recorrido, portanto, não está em sintonia com a decisão desta Corte na parte em que determina a observância, quanto ao cálculo da contribuição social sobre o lucro, do princípio da anterioridade nonagesimal. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e § 1ª-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso extraordinário da impetrante e conheço do recurso extraordinário da União e lhe dou provimento para reformar o acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região na parte em que impôs a observância do prazo nonagesimal previsto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal. Sem condenação em honorários, nos termos da Súmula nº 512/STF. Custas ex lege. Publique-se. Brasília, 11 de maio de 2009. Ministro MENEZES DIREITO Relator.**

(STF, RE 599530/SP, j. 11/05/2009, DJ 25/05/2009, Rel. Ministro Menezes Direito)."

**"DECISÃO Vistos. Harima do Brasil Indústria Química Ltda. impetrou mandado de segurança, fundado na alegação de inconstitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95, que limitaram em 30% a possibilidade de compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro. O Juízo de primeiro grau concedeu a segurança (fls. 325 a 328). A sentença foi parcialmente reformada pela Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que declarou a constitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 e da limitação imposta pelas referidas normas, contudo, "respeitado o prazo da anterioridade nonagesimal em relação à contribuição social sobre o lucro" (fl. 379). Opostos embargos de declaração (fls. 383 a 387), foram acolhidos para fins de prequestionamento bem como para "declarar as omissões apontadas, contudo, sem alterar o resultado do julgamento" (fl. 392). Irresignadas, ambas as partes ingressaram com recursos extraordinários (fls. 397 a 405 e 417 a 432) que, contra-arrazoados (fls. 438 a 440 e 441 a 443), foram admitidos (fls. 446/447). Alega a impetrante violação dos artigos 5º, inciso XXXVI, 62, 145, § 1º, 148, 150, incisos III, alíneas "a" e "b", e IV, 153, inciso III, 154, inciso I, e 195, inciso I e § 4º, da Constituição Federal, aduzindo, em síntese, a inconstitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95. Sustenta a União, em seu apelo extremo, contrariedade ao artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, uma vez que "a lei trata apenas de limitar o favor fiscal da compensação de prejuízos fiscais, deixando incólume a base de cálculo dos tributos incidentes" (fl. 402). Aduz que "não se trata de cobrança de tributos, mas sim de mera regra de arrecadação, o que afasta qualquer aplicação do princípio da anterioridade" (fl. 402). O Superior Tribunal de Justiça, por acórdão transitado em julgado (fls. 475 a 479), negou provimento ao recurso especial interposto pela impetrante paralelamente ao extraordinário. Decido. Ressalte-se, inicialmente que o Plenário desta Corte, em sessão realizada por meio eletrônico, concluiu, no exame do Recurso Extraordinário no 591.340/SP, Relator o Ministro Marco Aurélio, pela existência da repercussão geral do tema constitucional versado no presente feito. Na sessão Plenária de 25 de março de 2009, por sua vez, o Tribunal, ao apreciar o**

mérito do Recurso Extraordinário no 344.994/PR, Redator para acórdão o Ministro Eros Grau, concluiu pela constitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 que limitaram em 30% a compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de apuração do lucro real e para determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro das empresas. Na ocasião, assentou-se que tais dispositivos legais regulamentam uma benesse da política fiscal e que os prejuízos havidos em exercícios anteriores não são fatos geradores, mas meras deduções cuja projeção para exercícios futuros foi autorizada nos termos da lei, a qual poderá ampliar ou reduzir a proporção de seu aproveitamento. Concluiu o Plenário que a Lei nº 8.981/95 não teve incidência sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência, afastando-se, assim, as alegações de inobservância do princípio da irretroatividade e da garantia constitucional do direito adquirido. O acórdão recorrido, portanto, não está em sintonia com a decisão desta Corte na parte em que determina a observância, quanto ao cálculo da contribuição social sobre o lucro, do princípio da anterioridade nonagesimal. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e § 1ª-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso extraordinário da impetrante e conheço do recurso extraordinário da União e lhe dou provimento para reformar o acórdão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região na parte em que impôs a observância do prazo nonagesimal previsto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal. Sem condenação em honorários, nos termos da Súmula nº 512/STF. Custas ex lege. Publique-se. Brasília, 4 de maio de 2009. Ministro MENEZES DIREITO Relator.  
(STF, RE 383118/PR, j. 04/05/2009, DJ 27/05/2009, Rel. Ministro Menezes Direito)."

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Superior, pelo que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo C. Supremo Tribunal Federal ou julgar prejudicados os recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

No caso concreto, verifica-se que o acórdão recorrido coincide com a orientação do Supremo Tribunal Federal. Ante o exposto e considerando estar a decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, **declaro extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade, com fulcro no § 3º, do artigo 543-B, do Código de Processo Civil.**

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00008 RECURSO EXTRAORDINARIO EM ApelReex Nº 1999.03.99.076016-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CONCRELIX S/A ENGENHARIA DE CONCRETO e outros  
: PEDRALIX S/A IND/ E COM/  
: LIX INDL/ E COML/ MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA  
: CBI LIX CONSTRUCOES LTDA  
: LIX EMPREENDIMENTOS CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
PETIÇÃO : REX 2008103407  
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 95.06.07216-7 3 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região que deu parcial provimento às apelações e à remessa oficial, reconhecendo que a redução da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL e do Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, por meio de compensação da base de cálculo negativa, limitada a 30% (trinta por cento), prevista pelos artigos 42 e 58, ambos da Lei nº 8.981/95, aplica-se apenas aos fatos geradores posteriores à sua edição, não implicando ofensa aos princípios da irretroatividade e do direito adquirido, com a ressalva de que a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, por ser destinada ao financiamento da seguridade social, encontra-se sujeita ao princípio da anterioridade nonagesimal, previsto no artigo 195, §6º, da Constituição Federal.

Aduz a recorrente, em síntese, que o acórdão contrariou o texto constitucional.

A recorrente alega a presença da repercussão geral do presente recurso excepcional, nos termos do disposto no § 3º do artigo 102 da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional 45/2004.

**Decido.**

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

Tenho que o recurso extraordinário não merece ser conhecido, visto que a decisão recorrida se encontra em consonância com o que vem reiteradamente decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal.

É que a matéria já foi objeto de apreciação pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no regime da Lei nº 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, conforme decidido no RE 344.944/PR, ficando estabelecido que os artigos 42 e 58, ambos da Lei nº 8.981/95, que limitaram em 30% a compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de apuração do lucro real e para determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro das empresas, são constitucionais.

Na ocasião, ademais, assentou-se que tais dispositivos legais regulamentam uma benesse da política fiscal e que os prejuízos havidos em exercícios anteriores não são fatos geradores, mas meras deduções cuja projeção para exercícios futuros foi autorizada nos termos da lei, a qual poderá ampliar ou reduzir a proporção de seu aproveitamento.

Nesta esteira, concluiu, o Plenário, que a Lei nº 8.981/95 não teve incidência sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência, afastando-se, assim, as alegações de inobservância do princípio da irretroatividade e da garantia constitucional do direito adquirido contudo, no tocante ao cálculo da contribuição social sobre o lucro, impôs a observância do prazo da anterioridade nonagesimal previsto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, consoante notícia veiculada no Informativo n.º 540 do Colendo Supremo Tribunal Federal, que passo a transcrever:

**"A Min. Ellen Gracie, em voto-vista, acrescentou tratar-se, na espécie, de utilização dos prejuízos acumulados até 31.12.94 e não de dedução de prejuízos correspondentes ao exercício corrente. Observou que, em relação aos prejuízos verificados no ano-base/91, haveria possibilidade de compensação em até 4 anos-calendário subsequentes (Decreto-lei 1.598/77); no ano-base/92, sem fixação de prazo (Lei 8.383/91); no ano-base/93, em até 4 anos-calendário subsequentes (Lei 8.541/92), não tendo sido alterada essa estrutura pela Lei 8.981/95, que apenas impôs restrição à proporção com que os prejuízos poderiam ser apropriados a cada apuração do lucro real. Saliu que, em matéria de imposto de renda, a lei aplicável é a vigente na data do encerramento do exercício fiscal e que os recorrentes tiveram modificada pela Lei 8.981/95 uma mera expectativa de direito. Asseverou que o conceito de lucro é o que a lei define, não necessariamente o que corresponde às perspectivas societárias ou econômicas. Assim, o Regulamento do Imposto de Renda - RIR, que antes permitia o desconto de 100% dos prejuízos fiscais, para efeito de apuração do lucro real, passou, com a Lei 8.981/95, a limitar essas compensações a 30% do lucro real apurado no exercício correspondente. Aduziu ser somente por benesse da política fiscal que se estabelecem mecanismos como o ora analisado, por meio dos quais se autoriza o abatimento de prejuízos verificados, mais além do exercício social em que constatados. Frisou que, como todo favor fiscal, ele se limita às condições fixadas em lei, a qual definirá se o benefício será calculado sobre totalidade, ou não, do lucro líquido. Em razão disso, até que encerrado o exercício fiscal, ao longo do qual se forma e se conforma o fato gerador do imposto de renda, o contribuinte possui mera expectativa de direito quanto à manutenção dos patamares fixados pela legislação que regia os exercícios anteriores. Considerou não se estar diante, portanto, de qualquer alteração de base de cálculo do tributo, a exigir lei complementar, nem de empréstimo compulsório, não havendo ofensa aos princípios da irretroatividade ou do direito adquirido. Concluiu que a Lei 8.981/95 não incide sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência e que os prejuízos havidos em exercícios anteriores não são fato gerador algum, mas meras deduções cuja projeção para exercícios futuros foi autorizada nos termos da lei, a qual poderá ampliar ou reduzir a proporção de seu aproveitamento. Vencido o Min. Marco Aurélio, relator, que dava provimento ao recurso, para declarar a inconstitucionalidade do art. 42 da citada lei, no que postergou a compensação dos prejuízos. RE 344994/PR, rel. orig. Min. Marco Aurélio, rel. p/ o acórdão Min. Eros Grau, 25.3.2009. (RE-344994).**

E recentes julgados prolatados por aquela Corte Superior, que fazem menção ao julgamento de mérito lançado nos autos do RE 344.994/PR, consoante passo a transcrever:

**"DECISÃO Vistos. Eucatex Trading e Engenharia S.A. impetrou mandado de segurança, fundado na alegação de inconstitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95, que limitaram em 30% a possibilidade de compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro. O Juízo de primeiro grau denegou a segurança (fls. 146 a 157). A sentença foi parcialmente reformada pela Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que declarou a constitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 e da limitação imposta pelas referidas normas, contudo, no tocante ao cálculo da contribuição social sobre o lucro, impôs a observância do prazo da anterioridade nonagesimal previsto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal. Opostos embargos de declaração (fls. 218 a 220), foram rejeitados (fls. 223 a 228). Irresignadas, ambas as partes ingressaram com recursos extraordinários (fls. 233 a 256 e 321 a 326) que, contra-arrazoados (fls. 332 a 353 e 359 a 363), foram admitidos (fls. 366 e 368). Alega a impetrante violação dos artigos 5º, inciso XXXVI, 62, 145, § 1º, 146, inciso III, 148, 150, incisos III, alíneas "a" e "b", e IV, 153, inciso III, 154, inciso I, e 195, inciso I e § 4º, da Constituição Federal, aduzindo, em síntese, a inconstitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95. Sustenta a União, em seu apelo extremo, contrariedade ao artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, uma vez que "não**

demonstrado que a nova legislação teria implicado em majoração tributária ao contribuinte" (fl. 325). Foi interposto agravo de instrumento contra a decisão que não admitiu o recurso especial interposto pela impetrante (fl. 376). O Superior Tribunal de Justiça negou provimento ao referido agravo e, conforme certidão de folha 477, por acórdão transitado em julgado, negou seguimento ao recurso especial interposto pela União. Decido. Ressalte-se, inicialmente que o Plenário desta Corte, em sessão realizada por meio eletrônico, concluiu, no exame do Recurso Extraordinário no 591.340/SP, Relator o Ministro Marco Aurélio, pela existência da repercussão geral do tema constitucional versado no presente feito. Na sessão Plenária de 25 de março de 2009, por sua vez, o Tribunal, ao apreciar o mérito do Recurso Extraordinário no 344.994/PR, Redator para acórdão o Ministro Eros Grau, concluiu pela constitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 que limitaram em 30% a compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de apuração do lucro real e para determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro das empresas. Na ocasião, assentou-se que tais dispositivos legais regulamentam uma benesse da política fiscal e que os prejuízos havidos em exercícios anteriores não são fatos geradores, mas meras deduções cuja projeção para exercícios futuros foi autorizada nos termos da lei, a qual poderá ampliar ou reduzir a proporção de seu aproveitamento. Concluiu o Plenário que a Lei nº 8.981/95 não teve incidência sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência, afastando-se, assim, as alegações de inobservância do princípio da irretroatividade e da garantia constitucional do direito adquirido. O acórdão recorrido, portanto, não está em sintonia com a decisão desta Corte na parte em que determina a observância, quanto ao cálculo da contribuição social sobre o lucro, do princípio da anterioridade nonagesimal. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso extraordinário da impetrante e conheço do recurso extraordinário da União e lhe dou provimento para reformar o acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região na parte em que impôs a observância do prazo nonagesimal previsto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal. Sem condenação em honorários, nos termos da Súmula nº 512/STF. Custas ex lege. Publique-se. Brasília, 11 de maio de 2009. Ministro MENEZES DIREITO Relator.

(STF, RE 599530/SP, j. 11/05/2009, DJ 25/05/2009, Rel. Ministro Menezes Direito)."

"DECISÃO Vistos. Harima do Brasil Indústria Química Ltda. impetrou mandado de segurança, fundado na alegação de inconstitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95, que limitaram em 30% a possibilidade de compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro. O Juízo de primeiro grau concedeu a segurança (fls. 325 a 328). A sentença foi parcialmente reformada pela Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que declarou a constitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 e da limitação imposta pelas referidas normas, contudo, "respeitado o prazo da anterioridade nonagesimal em relação à contribuição social sobre o lucro" (fl. 379). Opostos embargos de declaração (fls. 383 a 387), foram acolhidos para fins de prequestionamento bem como para "declarar as omissões apontadas, contudo, sem alterar o resultado do julgamento" (fl. 392). Irresignadas, ambas as partes ingressaram com recursos extraordinários (fls. 397 a 405 e 417 a 432) que, contrarrazoados (fls. 438 a 440 e 441 a 443), foram admitidos (fls. 446/447). Alega a impetrante violação dos artigos 5º, inciso XXXVI, 62, 145, § 1º, 148, 150, incisos III, alíneas "a" e "b", e IV, 153, inciso III, 154, inciso I, e 195, inciso I e § 4º, da Constituição Federal, aduzindo, em síntese, a inconstitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95. Sustenta a União, em seu apelo extremo, contrariedade ao artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, uma vez que "a lei trata apenas de limitar o favor fiscal da compensação de prejuízos fiscais, deixando incólume a base de cálculo dos tributos incidentes" (fl. 402). Aduz que "não se trata de cobrança de tributos, mas sim de mera regra de arrecadação, o que afasta qualquer aplicação do princípio da anterioridade" (fl. 402). O Superior Tribunal de Justiça, por acórdão transitado em julgado (fls. 475 a 479), negou provimento ao recurso especial interposto pela impetrante paralelamente ao extraordinário. Decido. Ressalte-se, inicialmente que o Plenário desta Corte, em sessão realizada por meio eletrônico, concluiu, no exame do Recurso Extraordinário no 591.340/SP, Relator o Ministro Marco Aurélio, pela existência da repercussão geral do tema constitucional versado no presente feito. Na sessão Plenária de 25 de março de 2009, por sua vez, o Tribunal, ao apreciar o mérito do Recurso Extraordinário no 344.994/PR, Redator para acórdão o Ministro Eros Grau, concluiu pela constitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 que limitaram em 30% a compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de apuração do lucro real e para determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro das empresas. Na ocasião, assentou-se que tais dispositivos legais regulamentam uma benesse da política fiscal e que os prejuízos havidos em exercícios anteriores não são fatos geradores, mas meras deduções cuja projeção para exercícios futuros foi autorizada nos termos da lei, a qual poderá ampliar ou reduzir a proporção de seu aproveitamento. Concluiu o Plenário que a Lei nº 8.981/95 não teve incidência sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência, afastando-se, assim, as alegações de inobservância do princípio da irretroatividade e da garantia constitucional do direito adquirido. O acórdão recorrido, portanto, não está em sintonia com a decisão desta Corte na parte em que determina a observância, quanto ao cálculo da contribuição social sobre o lucro, do princípio da anterioridade nonagesimal. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso extraordinário da impetrante e conheço do recurso extraordinário da União e lhe dou provimento para reformar o acórdão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região na parte em que impôs a observância do prazo nonagesimal previsto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal. Sem condenação em honorários, nos



**termos da Súmula nº 512/STF. Custas ex lege. Publique-se. Brasília, 4 de maio de 2009. Ministro MENEZES DIREITO Relator.**  
**(STF, RE 383118/PR, j. 04/05/2009, DJ 27/05/2009, Rel. Ministro Menezes Direito)."**

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Superior, pelo que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo C. Supremo Tribunal Federal ou julgar prejudicados os recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

No caso concreto, verifica-se que o acórdão recorrido coincide com a orientação do Supremo Tribunal Federal. Ante o exposto e considerando estar a decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, **declaro extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade, com fulcro no § 3º, do artigo 543-B, do Código de Processo Civil.**

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00009 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 1999.61.00.029645-1/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : IVONE COAN e outro

APELADO : ANILTON ROSA SANTOS e outro

: MARIA DE LURDES SANTOS

ADVOGADO : KELI CRISTINA DA SILVEIRA

REPRESENTANTE : CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E MUTUARIOS DO ESTADO  
DE SAO PAULO CAMMESP

PETIÇÃO : REX 2009150214

RECTE : ANILTON ROSA SANTOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que, nos autos da medida cautelar visando o depósito judicial das prestações no valor incontroverso, bem como a abstenção da prática de execução extrajudicial e de inscrição nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, deu provimento ao recurso para julgar improcedente a ação.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão recorrido contrariou o artigo 5º, incisos XXXV e LV, da Constituição Federal, configurando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, apontando precedentes acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

O recorrente tomou ciência da decisão recorrida posteriormente à data de 03.05.2007, o que o obriga a demonstrar a existência de repercussão geral no caso em apreço, consoante o decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567.

**Decido.**

Não se encontram preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade recursal, de sorte que o recurso não deve ser admitido.

A Lei nº 11.418, publicada em 19.12.2006, que introduziu a regulamentação do instituto da repercussão geral no estatuto processual, passou a vigorar sessenta dias após a data de sua publicação.

Nestes termos, os apelos extremos interpostos contra decisões publicadas a partir de sua vigência devem adequar-se e atender o requisito de admissibilidade que acrescentou à sistemática do recurso extraordinário:

"Art. 543-A. omissis

(...)

**§ 2º. O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência da repercussão geral.**"

Por outro lado, consoante decidido pelo Excelso Pretório (sessão de 18.06.07), na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567 e de acordo com a Emenda Regimental nº 21, de 30 de abril de 2007, do Supremo Tribunal Federal, a partir de 3 de maio de 2007, é de rigor que a parte recorrente demonstre, em preliminar, a existência de

repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto, nos recursos extraordinários interpostos em face de acórdãos cuja intimação ou publicação tenham ocorrido após aquela data, seja nos processos de natureza cível, criminal, trabalhista ou eleitoral.

Portanto, o exame da admissibilidade do recurso extraordinário, a partir de 03 de maio de 2007, deve levar em conta também a existência da alegação ou arguição, bem como da demonstração da repercussão geral da questão constitucional nele versada, além dos demais requisitos de admissibilidade já usualmente apreciados.

Nesse sentido, o acórdão assim ementado:

**"Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, decidiu a questão de ordem da seguinte forma: 1) que é de exigir-se a demonstração da repercussão geral das questões constitucionais discutidas em qualquer recurso extraordinário, incluído o criminal; 2) que a verificação da existência de demonstração formal e fundamentada da repercussão geral das questões discutidas no recurso extraordinário pode fazer-se tanto na origem quanto no Supremo Tribunal Federal, cabendo exclusivamente a este Tribunal, no entanto, a decisão sobre a efetiva existência da repercussão geral; 3) que a exigência da demonstração formal e fundamentada no recurso extraordinário da repercussão geral das questões constitucionais discutidas só incide quando a intimação do acórdão recorrido tenha ocorrido a partir de 03 de maio de 2007, data da publicação da Emenda Regimental nº 21, de 30 de abril de 2007."**

**(Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567/RS - Pleno - rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.06.07, DJ 26.06.07)**

Na situação em exame, o recorrente teve ciência da decisão recorrida posteriormente à data de 03 de maio de 2007.

Portanto, resulta que o presente apelo extremo foi interposto já durante a vigência da nova sistemática de admissibilidade, nos moldes acima assinalados, e não cumpriu com o requisito de demonstração, em preliminar de recurso, da existência de repercussão geral.

Com efeito, verifica-se que a parte recorrente, em seu recurso, não trouxe nenhuma preliminar afirmando ou demonstrando a repercussão geral da questão constitucional nele versada, deixando de cumprir a imposição constante do artigo 102, inciso III, § 3º, da Carta Magna, no artigo 543-A do Código de Processo Civil, bem como da apontada questão de ordem do excelso Pretório.

Não restaram preenchidos, destarte, todos os requisitos extrínsecos de admissibilidade recursal, não devendo o recurso extraordinário ser admitido.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00010 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 1999.61.00.053791-0/SP

APELANTE : ABNER JOSE DE ALMEIDA e outro

: CASSIA DE OLIVEIRA DE ALMEIDA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro

PETIÇÃO : RESP 2003033827

RECTE : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que, nos autos de ação ordinária objetivando a revisão do pacto de mútuo para aquisição da casa própria, pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, anulou, de ofício, o julgamento, a ser renovado, restando prejudicados os embargos de declaração, em razão do v. acórdão ter incorrido em erro material ao julgar o mérito da demanda, eis que a sentença impugnada indeferiu de plano a exordial, extinguindo o processo, sem apreciação do mérito.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além de contrariar o artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, na medida em que, em razão da matéria ventilada ser de direito, não há óbice ao julgamento do mérito da ação.

Decido.

Verifica-se que não foram preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, pois conforme certidão de fls. 120, o recorrente, mesmo após regular intimação, procedeu ao recolhimento da complementação das custas do porte de remessa e retorno e/ou preparo exigidos (fls. 121/122), fora do prazo legal (fls. 123).

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que a insuficiência no valor do preparo implicará deserção se o recorrente, intimado a completá-lo, não o fizer no prazo estipulado, consoante arestos que passo a transcrever:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREPARO. COMPLEMENTAÇÃO EXTEMPORÂNEA. DESERÇÃO. SÚMULA 187/STJ.**

**1. Configura-se deserção o não-recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos no ato de interposição do recurso especial, nos termos da Súmula 187/STJ.**

**2. Agravo de instrumento não provido.**

**DECISÃO**

*Trata-se de agravo de instrumento manejado contra decisão que negou seguimento a recurso especial sob o argumento de que "o presente recurso é de ser declarado deserto, em razão de ter sido interposto sem a comprovação do recolhimento correto do preparo e de não ter havido a complementação" (fl. 121).*

*É o relatório. Decido.*

**Não merece prosperar a irresignação recursal, isso porque o recolhimento da complementação das custas fora do prazo legal estabelecido pelo art. 511, § 2º, do Código de Processo Civil - CPC, implica na deserção do recurso interposto.**

*Aplica-se, por simetria, o teor da Súmula 187, que assim enuncia: "É deserto o recurso interposto para o STJ, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos".*

*Nesse diapasão:*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. PREPARO INSUFICIENTE. COMPLEMENTAÇÃO. INEXISTÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-COMPROVADA. PREPARO. VALOR ÍNFIIMO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PLAUSÍVEL.**

**1. Quando o preparo é realizado de forma insuficiente, a parte deve ser intimada para complementar o valor pago.**

*Após o transcurso do prazo concedido e quedando-se inerte o recorrente, tem-se por deserto o recurso.*

**2. Agravo regimental improvido" (AgRg no Ag 824.114/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 18.04.2007).**

*Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento." Grifei.*

*(STJ - Ag 1054731/SP, rel. Min. CASTRO MEIRA, Decisão Monocrática, j. 04.08.2008, DJ 28.08.2008)*

**"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. PREPARO INSUFICIENTE. PORTE DE REMESSA E RETORNO. COMPLEMENTAÇÃO FORA DO PRAZO.**

**1. Quando o preparo for realizado de forma insuficiente, a parte deve ser intimada para realizar a complementação do valor pago. Implicará deserção se o recorrente, intimado a completá-lo, não o fizer no prazo estipulado.**

**2. Agravo de instrumento conhecido para dar provimento ao recurso especial.**

**DECISÃO**

*Cuida-se de agravo de instrumento interpostos pelo Espólio de João Batista de Paula Filho, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que, mantendo a decisão proferida nos autos de ação de indenização, afastou a aplicação da pena de deserção, por considerar que houve a complementação do valor das custas pela parte apelante, ainda que feita fora do prazo.*

*Sustenta o agravante, nas razões do apelo extremo, violação do art. 511, § 2º, do Código de Processo Civil. Sustenta a existência de divergência jurisprudencial.*

*A presente irresignação merece prosperar.*

**Esta Corte já firmou entendimento de que a insuficiência no valor do preparo implicará deserção se o recorrente, intimado a completá-lo, não o fizer no prazo estipulado.**

*Confira-se, a propósito o seguinte julgado de minha relatoria:*

**"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. PREPARO INSUFICIENTE. PORTE DE REMESSA E RETORNO. COMPLEMENTAÇÃO. INEXISTÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-COMPROVADA. SÚMULA N. 83/STJ.**

**1. Quando o preparo for realizado de forma insuficiente, a parte deve ser intimada para realizar a complementação do valor pago. Após o transcurso do prazo concedido e quedando-se inerte o recorrente, tem-se por deserto o recurso.**

**2. 'Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida' (Súmula n. 83 do STJ).**

**3. Recurso especial conhecido pela alínea 'a' e improvido." (REsp n. 513.469-PR, DJ de 25.10.2006.)**

*Por tais razões, conheço do agravo de instrumento para dar provimento ao recurso especial, com vista à manutenção da decisão proferida nos autos da ação de indenização que considerou deserta a apelação." Grifei.*

*(Ag 1005852/SP, rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Decisão Monocrática, j. 01.07.2008, DJ 15.08.2008)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00011 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 1999.61.00.058353-1/SP

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : ANTONIO CARLOS FRANCISCO e outros

ADVOGADO : HENRIQUE COSTA FILHO

: SERGIO PIRES MENEZES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

PETIÇÃO : RESP 2004225921

RECTE : ANTONIO CARLOS FRANCISCO

DECISÃO

VISTOS

Fls. 426/432:

Trata-se de recurso especial interposto em face de decisão proferida pelo em. Relator que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial (fls. 172/179).

Naquela ocasião, no entanto, a União interpôs agravo legal (fls. 187/228), ao qual foi dado parcial provimento, tendo resultado na reconsideração da decisão agravada no tocante aos honorários advocatícios (fls. 234/240).

Da mencionada decisão, novo agravo foi interposto (fls. 246/258), resultando no acórdão ementado às fls. 298/299.

Sendo assim, não admito o recurso especial juntado às fls. 426/432, tendo em vista a sua perda de objeto, dada as sucessivas reformas sofridas pela decisão por ele hostilizada, bem como a ausência de ratificação por parte dos recorrentes, para a sua apreciação.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00012 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 1999.61.00.058353-1/SP

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : ANTONIO CARLOS FRANCISCO e outros

ADVOGADO : HENRIQUE COSTA FILHO

: SERGIO PIRES MENEZES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

PETIÇÃO : RESP 2009127829

RECTE : ANTONIO CARLOS FRANCISCO

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de recurso especial interposto por ANTONIO CARLOS FRANCISCO e outros, com fundamento do artigo 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão de Turma desta Corte que, por unanimidade, negou provimento aos agravos interpostos em face de decisão que, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao agravo para reconsiderar a decisão anteriormente proferida e **reduzir os honorários advocatícios para R\$ 1.000,00 (mil reais)**, anteriormente fixados em 10% sobre a condenação.

Os recorrentes alegam que a decisão combatida, ao reduzir o valor dos honorários advocatícios para R\$ 1.000,00 (um mil reais), negou vigência aos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do Código de Processo Civil, posto que desrespeitou os critérios legais ali estabelecidos, resultando em valor ínfimo.

Sustentam, outrossim, hipótese de divergência jurisprudencial.

Com contra-razões.

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, passo ao exame da conformação à hipótese constitucional.

Primeiramente, observo que não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

Prosseguindo, verifico que o recurso merece admissão.

Com efeito, o c. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de ser possível, em sede de recurso especial, a revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios sem que se esbarre no óbice da súmula 07, quando se tratar de valor ínfimo ou exorbitante. Em tais oportunidades, entendeu aquela Corte que, nas situações de flagrante inobservância dos parâmetros legais, é possível a abertura da via especial, sendo certo, ainda, que, para se aferir a adequação do valor fixado, necessário se faz examinar as peculiaridades de cada caso.

Neste sentido, trago à colação o elucidativo precedente:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. MÍNIMO APLICÁVEL. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. VASTIDÃO DE PRECEDENTES. DECISÃO DA MATÉRIA PELA CORTE ESPECIAL.**

1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento a recurso especial para, em execução fiscal que havia fixado a verba honorária advocatícia em, aproximadamente, 0,6% (R\$300,00) do valor do executivo fiscal (este no valor de R\$52.030,81), majorá-la em quantum digno com a atuação do profissional.

2. O § 3º do art. 20 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Já o posterior § 4º, expressa que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior.

3. Conforme dispõe a parte final do próprio § 4º ("os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior"), é perfeitamente possível fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, mesmo fazendo incidir o § 4º do art. 20 citado, com base na apreciação equitativa do juiz.

4. O arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional.

5. Nessa linha é a jurisprudência do STJ:

- "a jurisprudência desta Corte, entretanto, sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrisórios ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto" (AgRg nos EREsp nº 413310/RS, Corte Especial, unânime, Relª Minª Laurita Vaz, DJ de 12/02/2007). Sucessivos: AgRg nos EREsp nº 749479/SP, DJ de 18/06/2007; EREsp nº 759682/RJ, DJ de 13/08/2007; AgRg na Pet nº 3371/SP, DJ de 11/06/2007;

- "decisão embargada que guarda simetria com o acórdão proferido no EREsp 494377/SP, da Corte Especial, no sentido de que é pertinente, no recurso especial, a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos" (EREsp nº 388597/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 07/08/2006);

- "a Súmula 7 impede a revisão do valor fixado a título de honorários, quando estes não se apresentem excessivos ou irrisórios" (AgRg na Pet nº 4408/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 12/06/2006);

- "a verba de patrocínio estabelecida com base no artigo 20, § 4º, do CPC, quando irrisória ou exorbitante, como neste caso, não implica reexame do quadro fático. É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos" (EREsp nº 494377/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 01/07/2005);

- "o arbitramento dos honorários de advogado só pode ser revisto no âmbito do recurso especial quando irrisórios ou abusivos; se esse é o teor do acórdão indicado como paradigma, ele não discrepa do acórdão embargado, que versou o tema sem reconhecer os extremos da insignificância e da exorbitância da verba honorária" (AgRg na Pet nº 3554/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 16/05/2005);

- "Honorários advocatícios. Art. 20, § 4º, do CPC. Valor irrisório. Recurso provido para majorar a verba honorária" (REsp nº 750170/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 13.03.2006);

- "A orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput. Considera-se ainda que tais

circunstâncias, de natureza fática, são insuscetíveis de reexame na via do recurso especial, por força do entendimento consolidado na Súmula 7/STJ, exceto nas hipóteses em que exorbitante ou irrisório o quantum fixado pelas instâncias ordinárias. No caso concreto, os honorários foram fixados em R\$ 100,00 (cem reais), valor, a toda evidência, irrisório. Verba honorária majorada para R\$ 1.000,00 (mil reais)" (REsp nº 660922/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 29/08/2005);

6. No mesmo sentido os seguintes precedentes, dentre tantos: AgReg no AgReg no REsp nº 671154/RS, REsp nº 675173/SC, AgReg no REsp nº 551429/CE; REsp nº 611392/PE, todos da relatoria do eminente Min. Teori Albino Zavascki; AgReg no AG nº 415479/MG, deste Relator; AgReg no REsp nº 396478/SC, desta relatoria; REsp nº 329498/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar; EDcl no REsp nº 323509/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior; REsp nº 233647/DF, Rel. Min. Milton Luiz Pereira; REsp nº 295678/BA, Rel. Min. Milton Luiz Pereira; REsp nº 279019/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp nº 257202/DF, Rel. Min. Castro Filho.

7. Fixação do percentual de 10% (dez por cento) de verba honorária advocatícia, sobre o valor da execução. Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior.

8. Agravo regimental não-provido.

(STJ - AgRg no REsp 961199/SE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, j. 06/03/2008 DJe 04/08/2008)

No caso em tela, a sentença de primeiro grau condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 5% sobre o valor da causa.

Ao apreciar os recursos voluntários, o Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, houve por bem majorar a verba para 10% sobre a condenação.

Inconformada, agravou a União, com o que obteve a reconsideração da decisão, no tocante aos honorários, que foram reduzidos para R\$ 1.000,00.

Por sua vez, a Turma julgadora manteve a condenação naquele valor, valor este que, num exame superficial, apresenta-se desproporcional para remunerar as obrigações assumidas pelos patronos da causa.

Destarte, entendo plausível a contrariedade invocada, na medida em que, sendo casuística a aferição dos critérios adotados, necessária é a subida do apelo ofertado a fim de que a c. Corte Superior possa se manifestar quanto à justiça do valor prescrito.

Diante do exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.025974-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CONCEICAO DE CARVALHO

ADVOGADO : MARIA GORETI VINHAS

SUCEDIDO : OSCAR DE CARVALHO falecido

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP

No. ORIG. : 00.00.00018-3 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.025974-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CONCEICAO DE CARVALHO

ADVOGADO : MARIA GORETI VINHAS

SUCEDIDO : OSCAR DE CARVALHO falecido

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP

No. ORIG. : 00.00.00018-3 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no art. 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso extraordinário não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso extraordinário.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00015 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2002.61.00.028003-1/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : JOSE CARLOS BISSIATO e outro

: MARIA MADALENA DA SILVA BISSIATO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PETIÇÃO : RESP 2009039984  
RECTE : JOSE CARLOS BISSIATO

Desistência  
Fls. 253/259: Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que negou provimento à apelação dos mutuários e deu provimento à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, para reformar a r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão das prestações e do saldo devedor.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além de contrariar os artigos 6º, inciso V, 51, IV, 52, 53 e 54, da Lei nº 8.078/90, o artigo 6º, alínea *c*, da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto-lei nº 22.626/33 quanto à capitalização de juros, a Lei nº 8.177/91 quanto à aplicação ilegal da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, bem como o cerceamento de defesa, ante a não realização da prova pericial, a necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e os princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes.

A fls. 253/259 os mutuários e a Caixa Econômica Federal - CEF peticionaram requerendo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e a extinção do feito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Assim, homologo o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, para extingui-la com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, e julgo prejudicado o recurso especial interposto pelos mutuários a fls. 213/239.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos à vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Desembargadora Federal Relatora

00016 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2002.61.19.003430-9/SP

APELANTE : MARCO ANTONIO GEROMEL e outro  
: VANIA MARIA PADILHA GEROMEL  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
PETIÇÃO : RESP 2008247900  
RECTE : MARCO ANTONIO GEROMEL

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região que, nos autos da medida cautelar inominada visando a suspensão da realização do leilão designado, ou seus efeitos, e a não inscrição dos nomes dos mutuários nos órgãos de proteção ao crédito, deu provimento ao recurso para afastar a extinção do feito sem julgamento do mérito, e, quanto à matéria de fundo, analisada com fundamento no parágrafo 3º do artigo 515 da lei processual civil, julgou parcialmente procedente o pedido, determinando que fossem obstados atos no sentido de inserir os nomes nos cadastros de inadimplentes dos órgãos de proteção ao crédito e, caso já se tenha efetivado a inscrição, que fossem tomadas as providências para sua retirada.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão violou o procedimento do Decreto-lei nº 70/66, além da necessidade de suspensão da execução em virtude da ação ordinária, apontando precedentes acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

Decido.

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.



E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada irregularidade do procedimento do Decreto-lei nº 70/66, posto que não se encontra prequestionada, de sorte que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou (Súmula 211 do STJ) o entendimento de que não se conhece de recurso, pela apontada ofensa a dispositivo de lei federal, se a matéria não foi objeto de análise e decisão por parte do Tribunal *a quo* por ausência de prequestionamento, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. EVENTUAL NULIDADE SANADA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

**1. A falta de prequestionamento da questão federal, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).**

**2. A viabilidade do julgamento por decisão monocrática do relator, quando se tratar de recurso intempestivo, incabível, deserto ou contrário à jurisprudência dominante do seu Tribunal ou de Tribunal Superior, está legitimada pelo art. 557 do CPC.**

**3. Eventual questão da nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.**

**4. Segundo orientação adotada pelo STJ, a quebra de sigilo fiscal ou bancário para obter informações acerca de bens penhoráveis do devedor é medida que se admite quando infrutíferos os meios ordinários empregados com a mesma finalidade (REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006; REsp 796.485/PR, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 13.03.2006; AgRg no REsp 776.658/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 06.03.2006; REsp 666.419/SC, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005).**

**5. A mesma orientação é aplicável quando a busca de informações bancárias do devedor se dá pela via do sistema informatizado BACEN JUD. Precedente: REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006.**

**6. No caso concreto, o acórdão recorrido consignou não terem sido esgotados os meios extrajudiciais para obtenção dos dados, não sendo possível a verificação dessa circunstância no âmbito do recurso especial, haja vista a vedação da Súmula 7 do STJ.**

**7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (Grifei)**

(REsp 790939/RS - 1ª Turma - Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238)

No mesmo sentido: STJ, Primeira Turma, REsp 783334, Rel. Min. José Delgado, j. 11/04/2006, v.u., DJ 22/05/2006, p. 166; STJ, Primeira Turma, REsp 800879/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/02/2006, v.u., DJ 06/03/2006, p. 249; STJ, Segunda Turma, Resp 747267/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/06/2005, v.u., DJ 15/08/2005, p. 297.

Com relação à suspensão da execução extrajudicial em virtude do ajuizamento da ação ordinária, não há como reconhecer a contrariedade às leis federais ou a negativa de vigência às normas mencionadas.

É que o v. acórdão, ao examinar referida questão, apoiou-se em análise do material fático-probatório. Veja-se, a propósito, a ementa:

**"PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR INOMINADA - SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO - ART. 267, XI, DO CPC - ART. 515, § 3º, DO CPC - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO DECRETO 70/66 - INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES - RECURSO PROVIDO - AFASTADA A EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.**

**1. Muito embora o disposto no art. 808, III, do CPC disponha que, uma vez declarado extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito, cessa a eficácia da medida cautelar, entendo que, na espécie, o feito principal ainda não foi definitivamente encerrado, impondo-se a reforma do julgado, vez que a ação cautelar se reveste de identidade própria, enquanto em trâmite a ação principal.**

**2. Com fundamento no parágrafo 3º do art. 515 da lei processual civil, cabe o exame de seu mérito.**

**3. O E. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou no sentido de que as normas contidas no DL 70/66 não ferem dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida ou à prova de que houve quebra de contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.**

**4. O sistema de amortização adotado - SACRE - não acarreta prejuízos ao mutuário, pois dele decorre a redução gradual das parcelas avencadas ou, no mínimo, a manutenção no patamar inicial. Na espécie, a variação da prestação, em três anos e meio de vigência do contrato, foi pouco significativa.**

**5. Ademais, ainda que verdadeira a alegação de que o saldo devedor do contrato teria sido corrigido com a aplicação de índices indevidos, não se podem excluir valores, em sede de cognição sumária, vez que tal procedimento exige a realização de perícia específica.**

**6. Enquanto não solucionada a controvérsia judicial que diz respeito aos valores relativos ao contrato de mútuo celebrado entre as partes, não se justifica a inscrição do nome do mutuário no cadastro de inadimplentes.**

**7. Tendo havido sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, ficando isentos desse pagamento os requerentes, por serem beneficiários da Justiça Gratuita.**

**8. Recurso provido. Afastada a extinção do feito sem julgamento do mérito. Ação julgada parcialmente procedente." (Grifei)**

Ora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que se a apreciação da suspensão da execução extrajudicial em virtude do ajuizamento da ação ordinária para a discussão do débito baseia-se na análise do conjunto probatório, é insuscetível a reapreciação, pois encontra obstáculo no teor da Súmula 7: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*". Nesse sentido, anoto o seguinte precedente:

#### **"DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA REGINA DE OLIVEIRA SOUZA E OUTRO, com fulcro no art. 544 do Código de Processo Civil, no intuito de ver reformada decisão proferida pela Presidência do Eg. Tribunal Regional Federal da 1.ª Região que, em exame de prelibação, inadmitiu o recurso especial pelos mesmos intentado, em lide na qual contendem com a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, em face de aresto assim ementado:

**"CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. AÇÃO CAUTELAR. PEDIDO DE DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES DO CONTRATO DE MÚTUO EM VALOR INDICADO PELA PARTE AUTORA, EXCLUSÃO DO SEU NOME DE CADASTROS DE INADIMPLENTE E SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LIMINAR INDEFERIDA.**

1. Para suspender os efeitos da inadimplência nas ações em que se discutem cláusulas de financiamento habitacional, deve a parte autora efetuar o depósito, em juízo, do valor controvertido das prestações, e os valores incontroversos deverão ser repassados diretamente à credora, tudo nas mesmas condições e valores previstos no contrato. Essas diretrizes jurídicas decorrem das normas inscritas no artigo 50 da Lei 10.931/2004, o qual, não obstante encerrar preceito excessivamente rigoroso, há de prevalecer, porquanto emanado do legislador ordinário competente e, ao que se sabe, não foi arguida e declarada sua inconstitucionalidade no âmbito da Suprema Corte.

2. Insuficiente, pois, o depósito de quantia inferior ao valor da prestação cobrada pela instituição financeira. Precedentes da Corte.

3. Agravo regimental da parte autora desprovido."

Nas razões de seu apelo nobre, aduziram os então recorrentes, após fazerem breve relato dos fatos que antecederam a interposição do especial, que cabível o deferimento do pedido liminar, que formularam nos autos da ação cautelar, objetivando assegurar o direito de proceder o depósito da prestação de mútuo habitacional, no valor que entendem devido, bem como impedir o agente financeiro de promover a execução extrajudicial do contrato e a inscrição dos mesmos em cadastros de inadimplentes. Destacaram, assim, que, ao contrário do decidido no aresto hostilizado, "evidencia-se que presentes estão o fumus boni iuris e o periculum in mora", sustentando, ainda, que "o requisito próprio da cautelar, previsto no art. 798 do CPC, encontra-se presente no caso em comento, qual seja, o risco de que, até o final da demanda principal, no caso, revisional de contrato, permaneçam os autores em mora, por não conseguirem pagar o valor das prestações que pretendem revisar." Na origem, em exame de prelibação, o recurso recebeu crivo negativo de admissibilidade, pelo que interposto o presente agravo de instrumento.

Brevemente relatados, DECIDO.

Não merecem guarida as pretensões dos agravantes.

Isto porque, consoante entendimento uníssono desta Corte Superior, o exame acerca dos requisitos autorizadores da concessão da liminar, periculum in mora e fumus boni iuris, demanda a indispensável reapreciação do conjunto probatório carreado aos autos.

Assim, o eventual conhecimento do presente especial, neste ponto específico, demandaria o reexame fático-probatório da questão versada nos autos, labor que, como de sabença, é interdito a esta Corte Superior na via especial. Não é outra a inteligência verbete sumular n.º 07 deste Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Neste sentido, faz-se oportuna a colação dos seguintes precedentes desta Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE RESPONSABILIDADE POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. SÚMULA 07/STJ.**

1. O exame acerca dos requisitos autorizadores da concessão da liminar, periculum in mora e fumus boni iuris, à toda evidência, demanda a indispensável reapreciação do conjunto probatório existente no processo, vedado em sede de recurso especial em virtude do preceituado na Súmula n.º 07/STJ: "*A pretensão de simples reexame de provas não enseja recurso especial.*"

(...) 4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 890.754/MT, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2008, Dje 17/12/2008)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REQUISITOS DA CONCESSÃO DE LIMINAR. REVISÃO DE FATOS E PROVAS. SÚMULA Nº 07/STJ.**

1. Os autos demonstram que o exame do apelo excepcional exige que se adentre na seara probatória. É evidente que a questão primordial discorrida no acórdão recorrido sobre a aferição, ou não, dos pressupostos para o deferimento de liminar (a fumaça do bom direito e o perigo da demora) constitui matéria de fato, e não de direito. A verificação de tal aspecto, na via Especial, esbarra no óbice da Súmula n.º 07/STJ. É impossível alterar as premissas fáticas consignadas no aresto sob pena de revolverem-se fatos e provas dos autos.

2. Precedentes: AgRg no REsp nº 1.027.545/MG, Rel. Min. Francisco Falcão; AgRg no Ag nº 911.617/SC, Rel. Min. José Delgado; REsp nº 694.329/PE, Rel. Min. Fernando Gonçalves; AgRg no Ag nº 949.781/GO, Rel.ª Min.ª Denise Arruda; AgRg no Ag nº 827.291/PR, Rel. Min. Herman Benjamin; AgRg no REsp nº 503.211/PR, Rel. Min. Humberto Martins; REsp nº 837.580/MG, Rel. Min. Luiz Fux; AgRg no Ag nº 578.053/RJ, Rel. Min. Massami Uyeda; REsp nº 549.292/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha; AgRg no Ag nº 711.328/MS, deste Relator.

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 937.526/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, Dje 21/10/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR COM O OBJETIVO DE OBTER EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE DEFERE LIMINAR EM AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ANÁLISE DE SEUS PRESSUPOSTOS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7-STJ. APARÊNCIA DO BOM DIREITO. INEXISTÊNCIA. CAUTELAR EXTINTA.

- O entendimento do STJ é no sentido de que aferir se estariam presentes ou não os requisitos exigidos para a concessão de decisão liminar em ação de reintegração esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, eis que tais pressupostos estão essencialmente ligados ao conjunto fático-probatório. Além disso, na espécie, o acórdão recorrido fez, explicitamente, análise de prova apresentada.

- A aparente inviabilidade do recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ, inviabiliza a demonstração do pressuposto do *fumus boni iuris* do seu processo acessório.

Agravo regimental improvido." (AgRg na MC 12.424/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 319)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento." Grifei.

(Ag nº 982251-RS - rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA Des. Convocado do TJ/RS, j. 14.09.2009, DJ 16.09.2009)

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00017 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2002.61.19.004929-5/SP

APELANTE : SATOSHI NISHIE e outro

: ETSUKO NISHIE

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO

APELADO : OS MESMOS

PETIÇÃO : RESP 2009027261

RECTE : SATOSHI NISHIE

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que negou provimento ao agravo inominado, para manter a r. decisão que, nos autos da ação ordinária de revisão do contrato de financiamento para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação - SFH, negou seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A parte insurgente aduz que o acórdão contrariou o artigo 557, do Código de Processo Civil, a Lei nº 8.177/91, o artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, o artigo 6º, alínea "c", da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto nº 22.626/33, a Lei nº 8.692/93 quanto à limitação da taxa de juros e os artigos 2º, 3º, 29 e 52, da Lei nº 8.078/90, bem como a necessária suspensão da execução em virtude da ação ordinária, as irregularidades no procedimento do Decreto-lei nº 70/66 e a repetição do indébito, apontando precedentes acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

Decido.

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada necessidade de suspensão da execução em virtude da ação ordinária, posto que não se encontra prequestionada, de sorte que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou (Súmula 211 do STJ) o entendimento de que não se conhece de recurso, pela apontada ofensa a dispositivo de lei federal, se a matéria não foi objeto de análise e decisão por parte do Tribunal *a quo* por ausência de prequestionamento, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. EVENTUAL NULIDADE SANADA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. A falta de prequestionamento da questão federal, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).
2. A viabilidade do julgamento por decisão monocrática do relator, quando se tratar de recurso intempestivo, incabível, deserto ou contrário à jurisprudência dominante do seu Tribunal ou de Tribunal Superior, está legitimada pelo art. 557 do CPC.
3. Eventual questão da nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.
4. Segundo orientação adotada pelo STJ, a quebra de sigilo fiscal ou bancário para obter informações acerca de bens penhoráveis do devedor é medida que se admite quando infrutíferos os meios ordinários empregados com a mesma finalidade (REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006; REsp 796.485/PR, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 13.03.2006; AgRg no REsp 776.658/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 06.03.2006; REsp 666.419/SC, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005).
5. A mesma orientação é aplicável quando a busca de informações bancárias do devedor se dá pela via do sistema informatizado BACEN JUD. Precedente: REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006.
6. No caso concreto, o acórdão recorrido consignou não terem sido esgotados os meios extrajudiciais para obtenção dos dados, não sendo possível a verificação dessa circunstância no âmbito do recurso especial, haja vista a vedação da Súmula 7 do STJ.
7. **Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (Grifei)**  
(REsp 790939/RS - 1ª Turma - rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238)

No mesmo sentido: STJ, Primeira Turma, REsp 783334, Rel. Min. José Delgado, j. 11/04/2006, v.u., DJ 22/05/2006, p. 166; STJ, Primeira Turma, REsp 800879/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/02/2006, v.u., DJ 06/03/2006, p. 249; STJ, Segunda Turma, Resp 747267/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/06/2005, v.u., DJ 15/08/2005, p. 297. No que tange à limitação dos juros remuneratórios ao percentual de 10% a.a., com base na Lei nº 4.380/64, a matéria já foi objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei nº 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, conforme decidido no REsp nº 1.070.297/PR, ficando estabelecido que o artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios, consoante ementa que passo a transcrever:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO. 1. Para efeito do art. 543-C:**

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. **Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios." Grifei.**

(REsp nº 1.070.297-PR - rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 09.09.2009, DJ 18.09.2009)

Com relação à ocorrência de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial, baseada no Decreto-lei nº 70/66, não há como reconhecer a contrariedade às leis federais ou a negativa de vigência às normas mencionadas. É que o v. acórdão, ao examinar referida questão, apoiou-se em análise do material fático-probatório. Veja-se, a propósito, trecho da fundamentação:

**"Quanto às irregularidades suscitadas referentes à execução extrajudicial promovida, a análise deve recair apenas quanto ao procedimento adotado.**

**Por primeiro, carece de fundamento a afirmação de que ocorreu a escolha unilateral do agente fiduciário. O Decreto-Lei 70/66 em seu artigo 30, § 2º, possibilita a escolha do agente pelo mutuante desde que atue em nome do BNH, sendo certo que o contrato em sua cláusula décima nona, prevê a possibilidade de tal ser feito por qualquer instituição financeira credenciada pelo Banco Central do Brasil.**

No que tange a notificação acerca da execução extrajudicial, anoto que a própria parte recorrente traz cópia da publicação dos editais, dando conta do procedimento expropriatório, não havendo que se falar irregularidades a serem sanadas." (fls. 417/418)

Ora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que decidindo as instâncias ordinárias, ao exame do contexto probatório, acerca da regularidade e legalidade das notificações ao mutuário, na execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66, qualquer indicativo em sentido contrário, na via do apelo nobre, encontraria óbice no enunciado nº 7 da súmula do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*". Nesse sentido, anoto o seguinte precedente:

## "DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento manifestado por Marcos Antônio Xavier e cônjuge contra decisão que negou seguimento a recurso especial, interposto pela alínea "a", do permissivo Constitucional, no qual se alega violação ao artigo 31, § 2º, do Decreto-Lei 70/66.

O acórdão recorrido restou assim ementado (fl. 17):

"SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NO PROCEDIMENTO CALCADO NO DL 70/66. COMPROVAÇÃO DA NOTIFICAÇÃO REGULAR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A apelada procedeu corretamente à notificação do mutuário, primeiramente para purgar a mora e depois para dar ciência acerca da data, hora e local da realização do leilão.

- Não há como conceber a anulação da execução extrajudicial do imóvel já que a instituição credora promoveu a execução de forma regular atendendo aos preceitos do DL nº70/66. cuja recepção Já foi reconhecida pelo STF.

Apelação improvida."

Não merece acolhida o inconformismo.

Consignou-se no aresto fustigado que "inexiste a alegada nulidade da execução extrajudicial por ausência de notificação pessoal, na medida em que esta efetivamente ocorreu, conforme provam os documentos de fls. 92/98" (fl. 13).

Nesses termos, somente com incursão no bojo fático-probatório da lide é possível desconstituir as conclusões do acórdão reprimido, vedado na via eleita, a teor do enunciado n. 7, da Súmula deste Superior Sodalício. Confir-se:

"SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. NOTIFICAÇÕES PARA PURGAÇÃO DA MORA E PARA O LEILÃO. CIRCUNSTÂNCIAS DEDUZIDAS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 7.

1. Decidindo as instâncias ordinárias, ao exame do contexto probatório, acerca da regularidade e legalidade das notificações ao mutuário (a) para purgação da mora e (b) para a realização do leilão, qualquer indicativo em sentido contrário, na via do apelo nobre, encontraria óbice no enunciado nº 7 da súmula do Superior Tribunal de Justiça.

2. Recurso especial não conhecido." (4ª Turma, REsp 689077/RJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Unânime, DJ 22.08.2005 p. 300)

Ante o exposto, nego provimento ao presente agravo de instrumento." Grifei.

(Ag nº 927125-PE - rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, j. 13.09.2007, DJ 05.10.2007.)

Por sua vez, com relação às demais violações alegadas, também não há como reconhecer a contrariedade às leis federais ou a negativa de vigência às normas mencionadas.

Com efeito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante precedentes que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INATIVOS. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. INEXISTÊNCIA.

1. Tendo o órgão colegiado do Tribunal a quo, em sede de agravo interno, apreciado o mérito do recurso anteriormente decidido monocraticamente, não há por que falar em ofensa ao art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de tribunais superiores. Inteligência do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial improvido." Grifei.

(REsp 840455/RS - 2ª Turma - rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 28.08.2007, DJ 13.09.2007, p. 187)

## "DECISÃO

1. Cuida-se de recurso especial interposto por MARCOS ZINGANO DO AMARAL E OUTRO, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, manejado em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa ora se transcreve:

"MUTUO HABITACIONAL. AÇÃO REVISIONAL.

Não havendo ilegalidades na forma de condução do contrato pela instituição financeira, mantém-se a sentença que julgou improcedente a demanda."(fl. 135)

Embargos de declaração desacolhidos. Seguiu-se a interposição de recurso especial, no sentido de sustentar a violação dos artigos 6º da Lei n.º 4.380/64; 4º do Decreto n.º 22.626/33; Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal; Súmula 93 do Superior Tribunal de Justiça.

Aduz que o Sistema SACRE importa em capitalização de juros.

Insurge-se, ainda, contra o sistema de amortização do saldo devedor.

Este, o sucinto relatório. Passo a decidir.

**2. Primeiramente, o tocante ao sistema SACRE, alega o recorrente que sua utilização não implica capitalização de juros; a respeito do tema, este Superior Tribunal, reiteradamente, tem se manifestado pela inviabilidade, em sede de recurso especial, da verificação da existência da capitalização de juros no sistema de amortização eleito pelas partes, por depender do reexame de conteúdo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.**

**3. Com relação à forma de amortização da dívida, carece de razão o recorrente. Esta Corte já assentou entendimento no sentido da legalidade do critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação de correção monetária e de juros, procedendo, em seguida, ao abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeira da Habitação.**

**4. Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso especial." Grifei.**

(REsp nº 960086-RS - Decisão Monocrática, rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 14.11.2007, DJ 23.11.2007)

"Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.

- (...).

- **Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.**

- (...).

**Recurso especial ao qual se nega provimento." Grifei.**

(AgRg no REsp 1007302/RS - 3ª Turma - rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 06.03.2008, DJ 17.03.2008, p. 1)

**"DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Eduardo Marques e Outro contra decisão que negou seguimento a recurso especial fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, no qual se aponta violação aos artigos 620 do Código de Processo Civil; aos artigos 30, § 2º, 31 a 38 do Decreto-lei n. 70/1966; todos os dispositivos da Lei n. 4.380/1964 e Decreto n. 2.164; 6º, VIII, 42 e 51 do Código de Defesa do Consumidor, e dissídio jurisprudencial.

O acórdão vergastado foi assim ementado (fl. 342):

**"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. NULIDADE DA ADJUDICAÇÃO. DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS E DA BOA-FÉ CONTRATUAL. DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DA SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DA APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DO SISTEMA SACRE DE AMORTIZAÇÃO. DA REPETIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - CONTRATO APÓS 02/91. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. INTIMAÇÃO PESSOAL.**

1 - Não se conhece da parte do recurso que trata da nulidade da adjudicação, quando há decisão interlocutória determinando a suspensão do leilão.

2 - Quanto ao preceito da função social do contrato e da boa-fé inserido no Código Civil, não há demonstração de sua infringência pelo agente financeiro.

3 - Conquanto se admita, nas ações do SFH, a incidência das regras e princípios do CDC, não há, no caso dos autos, nenhum efeito prático decorrente de sua aplicabilidade, que já não tenha sido apreciado na análise do mérito.

4 - A lei não manda, em hipótese alguma, amortizar para depois atualizar o saldo devedor, o que implicaria, ao final, quebra do equilíbrio contratual, por falta de atualização parcial do saldo devedor.

5 - Não estipulando o contrato subordinado ao sistema hipotecário, o Plano de Equivalência Salarial, está ausente fundamento para aplicá-lo.

6 - Ao contrário do que ocorre na Tabela Price, na qual há amortização negativa, com o acréscimo de juros ao saldo devedor; o sistema SACRE de amortização não contém capitalização de juros (anatocismo).

7 - As prestações pagas a maior, que constituem mera antecipação de parcelas de amortização, juros e acessórios, devem ser imputadas nas prestações vencidas e vincendas, não tendo direito à devolução, no caso.

8 - A evolução histórica aponta que a variação do INPC é superior à da TR, não tendo os mutuários interesse de agir quanto ao pedido de substituição de um índice pelo outro.

9 - Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66, para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade de procedimento de execução extrajudicial do imóvel, inexistindo motivo para a sua anulação.

10 - Considera-se feita a intimação por carta emitida pelo Cartório de Títulos e Documentos, quando o mutuário recusa-se a aceitá-la e assiná-la, conforme certidão oficial."

Sem razão os agravantes.

(...).

**No que tange à aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato ora em análise, verifica-se que "... não se verificando nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, assim como não demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, nulidade de cláusula contratual, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé etc., da incidência das referidas normas ao caso em exame não resulta efeito prático, sendo desnecessária a invocação genérica e abstrata de necessidade de proteção ao consumidor."**

**Nesse aspecto, aplica-se, também, a Súmula n. 5 desta Corte.**

(...).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo." Grifei.

(Ag nº 1024519-PR - Decisão Monocrática, rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, j. 05.09.2008, DJ 07.10.2008)

"Vistos, etc.

Em exame recursos especiais interpostos por Jacinta Ribeiro dos Santos e Outro e por Banestado S/A Crédito Imobiliário, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal de 1988, em face de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim sumariado (fl. 471):

**AÇÃO ORDINÁRIA REVISIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. SÚMULA 121 DO STF. APLICAÇÃO DO PES NO SALDO DEVEDOR. REPETIÇÃO DE VALORES.**

- No Sistema Price a taxa de juros aplicada é a nominal, e não a efetiva, não se verificando cobrança de juros sobre juros, salvo quando ocorrer amortização negativa.

- Tendo o contrato habitacional cláusulas distintas de reajuste das prestações e do saldo devedor, em respeito ao necessário equilíbrio das fontes de financiamento do SFH, não é possível corrigir o saldo devedor pelos mesmos critérios de correção dos encargos mensais.

- No que diz respeito à possibilidade de capitalização mensal de juros é pacífico nesta Corte sua admissão somente em casos específicos, previstos em lei, v.g cédulas de crédito rural, comercial e industrial, incidindo, portanto, a letra do art. 4º do Decreto 22.626/33, bem como a Súmula 121 do STF.

- As prestações pagas a maior, que constituem mera antecipação de parcelas de amortização, juros e acessórios, devem ser imputadas nas prestações vencidas e vincendas, não tendo direito à devolução, no caso.

Cuida-se de ação ordinária com pedido de revisão de contrato de mútuo habitacional atrelado ao Sistema Financeiro da Habitação.

Em sede de recurso especial, os particulares apontam ofensa a dispositivos da Lei n. 4.380/94, 42 da Lei n. 8.078/90 e afronta à Súmula n. 121/STF. Suscita, ainda, dissenso pretoriano.

Defende, em suma, que: a) devida a devolução em dobro das parcelas cobradas de forma ilegal; b) é irregular a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial; c) é vedada a capitalização de juros, nos termos da Tabela Price.

A empresa recorrente, por seu recurso especial, sustenta que no reajuste dos encargos devem ser levados em consideração os aumentos individuais dos mutuários e não apenas a variação salarial concedida à categoria profissional.

Contra-razões (fls. 538/542), pelos particulares, pugnando pela manutenção do acórdão combatido.

Resposta da empresa (fls. 548/551) pelo improvimento do recurso especial dos autores.

Autos subiram a esta Corte, em face das decisões de fls. 553/554.

É o relatório, decidido.

(...).

Passo ao exame do apelo dos particulares.

(...)

(...).

**Quanto ao pleito de devolução em dobro dos valores pagos indevidamente, com supedâneo no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, a jurisprudência deste Tribunal é assente no sentido de que tal só é possível em caso de demonstrada má-fé, o que, nos dizeres do aresto a quo, não ocorreu na espécie dos autos.**

Nesse sentido, colaciono alguns precedentes jurisprudenciais, vejamos:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - CONTRATO BANCÁRIO - AÇÃO REVISIONAL - COMPENSAÇÃO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - INSTITUTOS DISTINTOS - INTERESSE RECURSAL - CONFIGURAÇÃO - RESTITUIÇÃO NA FORMA SIMPLES - DESPROVIMENTO.**

(...)

3 - Por fim, cumpre asseverar que esta Corte Superior já se posicionou na vertente de ser possível tanto a compensação de créditos quanto a devolução da quantia paga indevidamente, em obediência ao princípio que veda o enriquecimento ilícito, de sorte que as mesmas deverão ser operadas de forma simples - e não em dobro -, ante a falta de comprovação da má-fé da instituição financeira.

(...)" (AgRg no REsp n. 538.154/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quarta Turma, DJ de 15/08/2005).

**ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO E REAJUSTE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. PEC/CP. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO. ABRIL DE 1990. PRÉVIO AJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. TAXA DE COBRANÇA E ADMINISTRAÇÃO. CONTRATO ACESSÓRIO DE SEGURO. CAPITALIZAÇÃO ANUAL DE JUROS.**

(...)

6. A condenção ao pagamento da repetição do indébito em dobro somente tem aplicação nos casos de comprovada má-fé daquele que logrou receber a quantia indevida.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (REsp n. 647.838/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 06/06/2005).

"Ação de repetição do indébito. Art. 965 do Código Civil de 1916. Art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor. Súmula nº 07 da Corte.

1. Já decidiu a Corte que àquele que recebeu o que não era devido, cabe fazer a restituição, sob pena de enriquecimento sem causa, pouco relevando a prova do erro no pagamento, em caso de contrato de abertura de crédito.

2. No caso, não cabe a restituição em dobro, na guarida do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, ausentes os seus pressupostos, considerando que o tema dos juros e encargos cobrados pelas instituições financeiras tem suscitado controvérsia judicial, até hoje submetida a incidência do Código de Defesa do Consumidor

nas operações bancárias ao exame do Supremo Tribunal Federal.

3. Afirmando o Acórdão recorrido que houve a cobrança e o pagamento, a Súmula nº 07 da Corte não autoriza a revisão.

4. Recurso especial conhecido e provido, em parte." (REsp n. 505.734/MA, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, DJ de 23/06/2003).

Por tais razões, NEGÓ seguimento ao recursos especiais." Grifei.

(REsp nº 993142-PR - Decisão Monocrática, rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. 15.05.2008, DJ 26.05.2008.)

Por fim, com relação à alegada violação ao artigo da Constituição Federal, a referida Corte Superior tem se manifestado, reiteradamente, no sentido de que se trata de matéria que escapa de sua competência, nos termos do artigo 105 da Constituição Federal, a saber:

**"...MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.**

(...)

2. Desvia-se da competência deste Superior Tribunal de Justiça examinar eventual violação de dispositivos constitucionais, em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento. Isso porque essa atribuição é reservada ao Supremo Tribunal Federal, como guardião da Lei Maior, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag nº 763900/SP - 1ª Turma, j. 20.03.2007, DJU 26.04.2007, Rel. Min. Denise Arruda).

No mesmo sentido, RESP 572911/RS, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.05.2007; RESP 614019/RS, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 23.04.2007.

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00018 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2002.61.19.004929-5/SP

APELANTE : SATOSHI NISHIE e outro

: ETSUKO NISHIE

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO

APELADO : OS MESMOS

PETIÇÃO : REX 2009027260

RECTE : SATOSHI NISHIE

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea *a*, Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que negou provimento ao agravo inominado, para manter a r. decisão que, nos autos da



ação ordinária de revisão do contrato de financiamento para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação - SFH, negou seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido contraria o artigo 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal, quanto à aplicação indevida do artigo 557, do Código de Processo Civil, bem como a necessária exclusão da taxa referencial - TR na correção das prestações e do saldo devedor, nos termos da ADIN nº 493-DF, apontando precedentes acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

Decido.

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece ser admitido.

É que o E. Supremo Tribunal, no julgamento da ADIn 493, de relatoria do Min. Moreira Alves, decidiu que a inconstitucionalidade da aplicação da taxa referencial - TR (ou TRD) como índice de indexação é relativa apenas aos contratos anteriores à Lei nº 8.177/91, de sorte que, não há empecilho à utilização de referida taxa como fator de atualização monetária nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, firmados após a entrada em vigor da Lei nº 8.177/91, consoante aresto que passo a transcrever:

**"DECISÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA EM CONTRATOS FIRMADOS APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 8.177/1991. PRECEDENTES. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso**

**extraordinário, interposto, com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República. O recurso inadmitido tem como objeto o seguinte julgado da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul: "REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - SÚMULA 297/STJ - TAXA DE JUROS LIMITADA A 10% A.A - CONTRATO FIRMADO NA VIGÊNCIA DA LEI 4.380/64 QUE ASSIM ESTABELECE - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS INSERIDA NA TABELA PRICE - IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE DE PACTUADO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.177/91 - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - LEGALIDADE - RECURSO DE**

**APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO PARA ESSE FIM. - Os contratos financeiros sujeitos ao Sistema Financeiro de Habitação estão sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor (Súmula 297 STJ). - É lícita a limitação da taxa de juros a 10% ao ano, nos contratos de financiamento de imóveis firmados na vigência da Lei n. 4.380/64. - A questão da capitalização de juros inserida na Tabela Price, por depender de análise das provas nos autos, deve ser especificamente argüida para poder ser apreciada em grau de recurso. - É lícita a aplicação da TR como índice de correção monetária dos contratos de financiamento de imóveis pelo STH firmados na vigência da Lei n. 8.177/91. - É admissível é a restituição d indébito verificado, evitando-se assim o enriquecimento sem causa do credor" (fl. 30).**

**2. Os Agravantes alegam que, ao reformar a sentença para determinar a manutenção da Taxa Referencial (TR) como índice de reajuste do saldo devedor do contrato de financiamento, o Tribunal a quo teria afrontado o art. 5º, inc. II, XXXV, XXXVI e LIV, da Constituição da República. 3. A decisão agravada adotou como fundamento a ausência de prequestionamento da matéria constitucional e de ofensa direta à Constituição da República e, ainda, a deficiência na fundamentação do recurso extraordinário. Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO. 4. No voto condutor do acórdão recorrido, o Desembargador Relator consignou: "No entanto, quanto à possibilidade de aplicação da TR como índice de correção monetária, razão assiste ao banco apelante ao argumentar que desde [que] pactuada pode tal taxa ser utilizada, isso porque prevaleceu o entendimento no STJ de que não há empecilho à utilização da TR como fator de atualização monetária nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, firmados após a entrada em vigor da Lei n. 8.177/91. Como o contrato objeto de discussão foi firmado em 16 de abril de 1991, ou seja, após a vigência da supracitada lei, não há empecilho algum a aplicação da TR como índice de correção monetária" (fl. 40).**

**5. Esse entendimento encontra respaldo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Na assentada de 9.5.2006, no julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 556.169/GO, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, a Primeira Turma decidiu: "EMENTA: 1. Recurso extraordinário: descabimento: falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos como violados, exigência que se faz ainda que a violação à Constituição tenha surgido no acórdão recorrido: incidência das Súmulas 282 e 356. 2. Correção monetária: decidiu o Supremo Tribunal na ADIn 493, Moreira Alves, RTJ 143/724, que a inconstitucionalidade da aplicação da TR (ou TRD) como índice de indexação é relativa apenas aos contratos anteriores à L. 8.177/91" (DJ 2.6.2006).**

**Não foi outra a conclusão a que chegou a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal que, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 175.678/MG, assim se pronunciou: "EMENTA: CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO**

**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Data de Divulgação: 08/03/2010**

**33/517**

**ÍNDICE DE INDEXAÇÃO. I. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, e que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente a Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI. II. - No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR. III. - R.E. não conhecido" (Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 4.8.1995, grifos nossos). Na mesma linha, são precedentes: AI 560.256-AgR/DF, Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 17.3.2006; RE 457.546-AgR/CE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 2.12.2005; AI 291.835-AgR/GO, Rel. Min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJ 6.4.2001; AI 189.602-AgR/GO, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, DJ 6.3.1998; AI 184.476-AgR/GO, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 6.2.1998; e AI 165.405-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, DJ 10.5.1996. 6. Pelo exposto, nego seguimento a este agravo (art. 38 da Lei 8.038/1990, art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal)." Grifei.**

(AI nº 654077/MT - Rel. Min. CARMEN LÚCIA - decisão monocrática - j. 28.04.2008 - DJe 19.05.2008)

Por fim, quanto às demais ofensas às normas constitucionais apontadas, não seriam diretas, mas sim derivadas de suposta transgressão a normas infraconstitucionais, as quais impedem suas respectivas apreciações em sede de recurso extraordinário, conforme manifestação reiterada do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a saber:

**"EMENTA: - Recurso extraordinário inadmitido. 2. Não cabe ver ofensa, por via reflexa, a normas constitucionais, aos fins do recurso extraordinário. 3. Se, para dar pela vulneração de regra constitucional, mister se faz, por primeiro, verificar da negativa de vigência de norma infraconstitucional, esta última é o que conta, para os efeitos do art. 102, III, a, da Lei Maior. 4. Falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos como violados. 5. Agravo regimental desprovido."**

(AI-AgR nº 358179/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, j. 23.04.2002, DJ 14.06.2002, p. 151)

No mesmo sentido: AI-AgR nº 619145/BA, Relator Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, j. 26.04.2007, DJ 18.05.2007; Ai-Agr nº 588474/RJ, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 02.03.2007, DJ 13.04.2007; RE-AgR nº 218362/SP, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05.02.2002, DJ 15.03.2002.

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00019 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2003.61.00.031617-0/SP

APELANTE : ELPIDIO RIBEIRO DOS SANTOS FILHO

ADVOGADO : FABIANA GOMES PIRES FRIAÇA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

PETIÇÃO : RESP 2009143296

RECTE : ELPIDIO RIBEIRO DOS SANTOS FILHO

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de recurso especial interposto por ELPÍDIO RIBEIRO DOS SANTOS FILHO, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma desta Corte que, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração opostos em face de julgado que, também por unanimidade, negou provimento ao agravo legal interposto de decisão do em. Relator que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de incorporação do percentual de 11,98%, a partir de abril de 1998, aos vencimentos do autor, exercente da função de juiz classista.

O recorrente afirma não haver qualquer dúvida de que não deve ser aplicada qualquer limitação temporal à incorporação do percentual requerido, devendo o acórdão ser reformado para se dar procedência ao pedido inicial.

Com contra-razões.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, passo ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece passagem.

No tocante à interposição fundada na alínea "a" do permissivo constitucional, observo que a parte recorrente não especifica, em momento algum, qual o dispositivo de lei supostamente contrariado pelo acórdão recorrido, motivo pelo qual, sob esse fundamento, impossível a admissão do presente, conforme se extrai da consolidada jurisprudência da Corte Superior:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DA CONSTITUIÇÃO. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO. SÚMULA 306 DO STJ.*

(...)

2. A *ausência de indicação dos dispositivos violados* não autoriza o conhecimento do recurso especial, quando interposto com base na alínea a do permissivo constitucional (Súmula 284/STF).

(...)

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ - REsp 676377/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, j. 06.11.2007, DJ 22.11.2007 p. 187)

Ainda no mesmo sentido: AgRg no REsp 793723/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, j. 02.02.2006, DJ 13.03.2006 p. 370; AgRg no Ag 777599/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 12.06.2007, DJ 09.08.2007 p. 314; e REsp 984720/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, j. 18.12.2007, DJ 25.02.2008 p. 358.

Ademais, o aresto recorrido decidiu no mesmo sentido da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, que já se manifestou no sentido de que, em se tratando de juízes classistas, há de ser aplicada a decisão do e. Supremo Tribunal Federal proferida nos autos da ADI nº 1.797-0/PE, como se extrai do precedente seguinte:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. CONVERSÃO EM URV. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ENUNCIADO Nº 85/STJ. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ADI Nº 1.797-0/PE. INAPLICABILIDADE. COMPENSAÇÃO COM OUTROS REAJUSTES. IMPOSSIBILIDADE. CARÊNCIA DA AÇÃO. SERVIDORES APOSENTADOS. INOVAÇÃO.*

(...)

2. A decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797-0/PE, restrita aos juízes togados, classistas e servidores da Justiça do Trabalho da 6ª Região, vinculados à Administração Pública Federal, não tem aplicação nas conversões em URV dos vencimentos dos servidores públicos do Estado do Rio Grande do Norte.

(...)

5. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 814122/RN, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, j. 17/08/2006, DJ 05/02/2007 p. 423, grifei)

Assim, restam intransponíveis os óbices para a subida do recurso ofertado.

Diante do exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00020 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2003.61.03.007349-4/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : EDNA APPARECIDA MACIEL

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro

PETIÇÃO : RESP 2009207245

RECTE : EDNA APPARECIDA MACIEL

DESPACHO

Fls. 376/402: Vistos.

A fls. 336/359, a recorrente interpôs recurso especial com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que negou provimento ao agravo legal, para manter a r. decisão que negou seguimento ao apelo da mutuária e ao agravo retido da Caixa Econômica Federal - CEF, para manter a r. sentença que, nos autos da ação revisional de contrato de financiamento habitacional, julgou improcedente o pedido. Em razão do não recolhimento das custas judiciais no ato da interposição do recurso especial, o mesmo não foi admitido (fls. 372/373).

Inconformada, a mutuária interpôs recurso especial, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, sustentando que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além de contrariar os artigos 6º, inciso V, 51, IV, 52, 53 e 54, da Lei nº 8.078/90, o artigo 6º, alínea *c*, da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto-lei nº 22.626/33 quanto à capitalização de juros, a Lei nº 8.177/91 quanto à aplicação ilegal da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, bem como o cerceamento de defesa, ante a não realização da prova pericial, a necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e os princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes.

Contudo, em razão de ausência de previsão legal, deixo de realizar o juízo de admissibilidade do Recurso Especial de fls. 376/402, protocolado sob o nº 2009.207245.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00021 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2003.61.15.001078-5/SP

APELANTE : RADIO PROGRESSO DE SAO CARLOS LTDA

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FREITAS FAUVEL e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

PETIÇÃO : REX 2009000461

RECTE : RADIO PROGRESSO DE SAO CARLOS LTDA

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alíneas "a" e "b", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que permitiu ao recorrido retransmitir o programa "A Voz do Brasil" em horário alternativo ao estabelecido no art. 38, da Lei nº 4.117/62.

Destaca a parte recorrente que seria o caso de decidir-se pela inexistência de obrigação de retransmissão daquele programa, face a contrariedade daquele preceito infraconstitucional aos arts. 1º, inciso IV, 5º, incisos IV, V, IX, X, XIII, XIV, e 220, todos da Constituição Federal de 1988.

Da decisão recorrida foi dada ciência à recorrente posteriormente à data de 03.05.2007, o que a obriga a demonstrar a existência de repercussão geral no caso em apreço, consoante decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, requisito que restou devidamente cumprido.

As contra-razões foram apresentadas, após o que vieram os autos à conclusão.

**Decido.**

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade recursal, passo ao exame da subsunção à hipótese constitucional. E, assim, tenho que o recurso não deve ser admitido, consoante precedentes do Excelso Pretório, que já reconheceu ter sido a Lei nº 4.117/62 - Código Brasileiro de Telecomunicações recepcionada pela nova ordem constitucional:

*EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - REGULAMENTO DOS SERVIÇOS LIMITADOS DE TELECOMUNICAÇÕES - DECRETO N. 177/91 - ATO DE NATUREZA MERAMENTE REGULAMENTAR - DESCABIMENTO DO CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE - AÇÃO DIRETA NÃO CONHECIDA. ATO REGULAMENTAR - DESCABIMENTO DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. (...) RECEPÇÃO DA LEI N. 4.117/62 PELA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRESERVAÇÃO DO CONCEITO TÉCNICO-JURÍDICO DE TELECOMUNICAÇÕES. - A Lei n. 4.117/62, em seus aspectos básicos e essenciais, foi recebida pela Constituição promulgada em 1988, subsistindo vigentes, em consequência, as próprias formulações conceituais nela enunciadas, concernentes às diversas modalidades de serviços de telecomunicações. A noção conceitual de telecomunicações - não obstante os sensíveis progressos de ordem tecnológica registrados nesse setor constitucionalmente monopolizado pela União Federal - ainda subsiste com o mesmo perfil e idêntico conteúdo, abrangendo, em consequência, todos os processos, formas e sistemas que possibilitam a transmissão, emissão ou recepção de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons e informações de qualquer natureza. O conceito técnico-jurídico de serviços de telecomunicações não se alterou com o advento da nova ordem constitucional. Conseqüentemente - e à semelhança do que já ocorrera com o texto constitucional de 1967 - a vigente Carta Política*

recebeu, em seus aspectos essenciais, o Código Brasileiro de Telecomunicações, que, embora editado em 1962, sob a égide da Constituição de 1946, ainda configura o estatuto jurídico básico disciplinador dos serviços de telecomunicações. Trata-se de diploma legislativo que dispõe sobre as diversas modalidades dos serviços de telecomunicações. O Decreto n. 177/91, que dispõe sobre os Serviços Limitados de Telecomunicações, constitui ato revestido de caráter secundário, posto que editado com o objetivo específico de regulamentar o Código Brasileiro de Telecomunicações. (...).

(ADI-MC 561 / DF - DISTRITO FEDERAL MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE

INCONSTITUCIONALIDADE, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, J. 23/08/1995, Tribunal Pleno, DJ 23-03-2001 PP-00084)

Ademais, é caso de se considerar o seguinte precedente específico da matéria, em que restou decidido pelo Exmo. Sr. Ministro Presidente daquela E. Corte, Min. Nelson Jobim, a inexistência de inconstitucionalidade da Lei nº 4.117/62 e, por conseguinte, a necessidade de retransmissão do programa "A Voz do Brasil" no horário estipulado em lei:

*"DECISÃO: A UNIÃO requer a suspensão dos efeitos da decisão do TRF da 4ª Região que, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2004.04.01.042923-7, confirmou a tutela concedida em primeira instância em favor da ASSOCIAÇÃO GAÚCHA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TELEVISÃO - AGERT. Com a antecipação da tutela, foi garantida às emissoras filiadas à AGERT a transmissão do programa oficial de informações dos Poderes da República, "a voz do Brasil", "em qualquer horário, dentro das 24 horas seguintes ao horário hoje obrigatório para a retransmissão do mesmo [19 às 20 horas]" (ACÓRDÃO, fl. 147, verso). O pedido foi requerido com base no art. 297 do RISTF, art. 25 da Lei 8.038/90, art. 4º da Lei 4.348/64, art. 1º da Lei 9.494/97 e art. 4º da Lei 8.437/92. Alega-se que a tutela causa grave lesão à ordem pública, pois "..... .. incursiona em seara exclusiva da Administração, ocasionando uma indesejada solução de continuidade na prestação de um serviço público, cuja importância social impõe seja feito em horário reservado e uniforme em todo país. ...." (fl. 5) Além disso, diz a requerente que a decisão que se pretende suspender causa grave lesão à ordem jurídica por violar as Leis nº 9.472/97 (Organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da EC nº8/95) e 4.117/62 (Institui o Código Brasileiro de Telecomunicações) e o Decreto nº 52.795/63 (Aprova o Regulamento dos Serviços de Radiodifusão). Em 17.01.2005, o Presidente do STJ entendeu que a controvérsia tem índole constitucional e determinou a remessa os autos a este Tribunal (fls. 162-163). Decido. Esta Presidência é competente para examinar o pedido, pois se questiona, na ação principal (fls. 15/43), a constitucionalidade da alínea "e" ( ) do art. 38 da Lei federal nº 4.117/62. Embora a AGERT alegue a inconstitucionalidade da Lei nº 4.117/62, esta não foi declarada inconstitucional. A referida lei federal obriga às emissoras de radio difusão retransmitirem o programa a "voz do Brasil" diariamente, exceto aos sábados, domingos e feriados, no horário de 19 (dezenove) às 20 (vinte) horas. O acórdão do TRF da 4ª Região, nos termos em que proferido, descumpriu a mencionada lei. Ocorre lesão à ordem pública por descumprimento de disposição expressa em lei (Pet 2066 AgR, DJ 28.02.2003). Assim, demonstrada a lesão, defiro o pedido para suspender a tutela concedida no julgamento do Agravo de Instrumento nº 2004.04.01.042923-7. Comunique-se, com urgência, ao TRF da 4ª Região. Publique-se. Brasília, 25 de janeiro de 2005. Ministro NELSON JOBIM Presidente"*

(STA 27 / RS - RIO GRANDE DO SUL SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA, Rel. Min. PRESIDENTE, Min. NELSON JOBIM, J. 25/01/2005, DJ 02/02/2005 PP-00054)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00022 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2003.61.15.001078-5/SP

APELANTE : RADIO PROGRESSO DE SAO CARLOS LTDA

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FREITAS FAUVEL e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

PETIÇÃO : RESP 2009000462

RECTE : RADIO PROGRESSO DE SAO CARLOS LTDA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que permitiu ao recorrido retransmitir o programa "A Voz do Brasil" em horário alternativo ao estabelecido no art. 38, da Lei nº 4.117/62.

Destaca a parte recorrente ter o v. acórdão recorrido contrariado o referenciado preceito legal, pois seria o caso de abster-se da retransmissão do aludido programa.

As contra-razões foram apresentadas, após o que vieram os autos conclusos para juízo de admissibilidade.

**Decido.**

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade recursal, passo ao exame da subsunção à hipótese constitucional, consoante requerido pela Súmula nº 123, do C. Superior Tribunal de Justiça.

E, assim, tenho que o recurso não deve ser admitido, consoante se vê dos seguintes precedentes daquele sodalício, o quais demonstram a inadmissibilidade do presente recurso especial, pois a matéria foi tratada eminentemente sob o enfoque constitucional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, DÚVIDA OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA DE CUNHO CONSTITUCIONAL EXAMINADA NO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DO APELO EXCEPCIONAL.*

*1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial ante a ausência de prequestionamento e que não houve omissão no acórdão recorrido, além de que a decisão atacada baseou-se, como plano central, em matéria de cunho eminentemente constitucional.*

*2. Acórdão a quo segundo o qual "a transmissão obrigatória do programa 'A Voz do Brasil' não impede o exercício da liberdade de comunicação pelos concessionários, que possuem disponibilidade de comunicação livre todo o restante do tempo em que ocupam as, aproximadas, cinco horas semanais ocupadas pelo dito programa, isto desconsiderando os feriados, em que não há transmissão obrigatória".*

(...)

*5. Não se conhece de recurso especial quando a decisão atacada baseou-se, como fundamento central, em matéria de cunho eminentemente constitucional. Apesar de haver fundamento infraconstitucional, não prevalece este em detrimento da abordagem central de natureza constitucional.*

*6. Agravo regimental não-provido."*

*(AgRg no REsp 970576 / PR AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2007/0171009-1, Relator(a) Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, j. 20/11/2007, DJ 17.12.2007 p. 150)*

*"ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. TRANSMISSÃO DO PROGRAMA "A VOZ DO BRASIL". HORÁRIO ALTERNATIVO. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211. ENFOQUE DO ARESTO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. LITISPENDÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.*

(...)

*3. A questão de fundo do apelo raro foi apreciada sob enfoque essencialmente constitucional, o que impede sua análise por este Tribunal. Inteligência do art. 102 da Constituição da República.*

(...)

*5. Recurso especial não conhecido."*

*(REsp 969125 / RS RECURSO ESPECIAL 2007/0156623-5, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 25/09/2007, DJ 08.10.2007 p. 257)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00023 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2004.61.00.003553-7/SP

APELANTE : PAULO ROBERTO DOS SANTOS

ADVOGADO : CRISTIANE QUEIROZ FERNANDES MACEDO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

PETIÇÃO : RESP 2009124422

RECTE : PAULO ROBERTO DOS SANTOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte, que negou seguimento ao recurso, com fulcro no *caput*, do artigo 557, do Código de Processo Civil, para manter a r. sentença que, nos autos da medida

cautelar visando a suspensão do leilão, extinguiu o feito sem julgamento de mérito e cassou a liminar anteriormente concedida.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão contrariou o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

Decido.

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do artigo 557, caput ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do artigo 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00024 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2004.61.00.003553-7/SP

APELANTE : PAULO ROBERTO DOS SANTOS

ADVOGADO : CRISTIANE QUEIROZ FERNANDES MACEDO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

PETIÇÃO : REX 2009124423

RECTE : PAULO ROBERTO DOS SANTOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte, que negou seguimento ao recurso, com fulcro no *caput*, do artigo 557, do Código de Processo Civil, para manter a r. sentença que, nos autos da medida cautelar visando a suspensão do leilão, extinguiu o feito sem julgamento de mérito e cassou a liminar anteriormente concedida.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão contrariou o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

O recorrente tomou ciência da decisão recorrida posteriormente à data de 03.05.2007, o que o obriga a demonstrar a existência de repercussão geral no caso em apreço, consoante o decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567.

Decido.

O recurso extraordinário não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do artigo 557, caput ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do artigo 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso extraordinário.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório.

Ademais, verifica-se que tampouco estão preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

A Lei nº 11.418, publicada em 19.12.2006, que introduziu a regulamentação do instituto da repercussão geral no estatuto processual, passou a vigorar sessenta dias após a data de sua publicação.

Nestes termos, os apelos extremos interpostos contra decisões publicadas a partir de sua vigência devem adequar-se e atender o requisito de admissibilidade que acrescentou à sistemática do recurso extraordinário:

"Art. 543-A. omissis

(...)

**§ 2º. O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência da repercussão geral."**

Por outro lado, consoante decidido pelo Excelso Pretório (sessão de 18.06.07), na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567 e de acordo com a Emenda Regimental nº 21, de 30 de abril de 2007, do Supremo Tribunal Federal, a partir de 3 de maio de 2007, é de rigor que a parte recorrente demonstre, em preliminar, a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto, nos recursos extraordinários interpostos em face de acórdãos cuja intimação ou publicação tenham ocorrido após aquela data, seja nos processos de natureza cível, criminal, trabalhista ou eleitoral.

Portanto, o exame da admissibilidade do recurso extraordinário, a partir de 03 de maio de 2007, deve levar em conta também a existência da alegação ou arguição, bem como da demonstração da repercussão geral da questão constitucional nele versada, além dos demais requisitos de admissibilidade já usualmente apreciados.

Nesse sentido, o acórdão assim ementado:

**"Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, decidiu a questão de ordem da seguinte forma: 1) que é de exigir-se a demonstração da repercussão geral das questões constitucionais discutidas em qualquer recurso extraordinário, incluído o criminal; 2) que a verificação da existência de demonstração formal e fundamentada da repercussão geral das questões discutidas no recurso extraordinário pode fazer-se tanto na origem quanto no Supremo Tribunal Federal, cabendo exclusivamente a este Tribunal, no entanto, a decisão sobre a efetiva existência da repercussão geral; 3) que a exigência da demonstração formal e fundamentada no recurso extraordinário da repercussão geral das questões constitucionais discutidas só incide quando a intimação do acórdão recorrido tenha ocorrido a partir de 03 de maio de 2007, data da publicação da Emenda Regimental nº 21, de 30 de abril de 2007."**

**(STF, Pleno, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567/RS, j. 18.06.07, DJ 26.06.07)**

Na situação em exame, o recorrente teve ciência da decisão recorrida posteriormente à data de 03 de maio de 2007, sendo o presente apelo extremo interposto já durante a vigência da nova sistemática de admissibilidade, nos moldes acima assinalados, e não cumpriu com o requisito de demonstração, em preliminar de recurso, da existência de repercussão geral.

Com efeito, verifica-se que a parte recorrente, em seu recurso, não trouxe nenhuma preliminar afirmando ou demonstrando a repercussão geral da questão constitucional nele versada, deixando de cumprir a imposição constante do artigo 102, inciso III, § 3º, da Carta Magna, no artigo 543-A do Código de Processo Civil, bem como da apontada questão de ordem do excelso Pretório.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00025 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2004.61.00.024185-0/SP

APELANTE : JUSTINA GOMES DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO MARCOS SILVA DE FARIAS e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA

APELADO : OS MESMOS

PETIÇÃO : RESP 2008219771

RECTE : JUSTINA GOMES DA SILVA

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região que, nos autos da ação ordinária visando a revisão do contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro



Habitacional - SFH, rejeitou a preliminar de nulidade da sentença, em razão da não realização da prova pericial, negou provimento ao recurso da parte autora e deu provimento ao recurso da Caixa Econômica Federal - CEF para julgar improcedente a ação.

A parte recorrente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além de ofender os artigos 3º e 51, da Lei nº 8.078/91, os artigos 421 e 1.228, § 1º, do Código Civil e os artigos 5º, incisos XXII e XXIII e 170, inciso III, da Constituição Federal, bem como a indevida incidência da taxa de administração e risco de crédito.

#### **Decido.**

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada ofensa aos artigos 421 e 1.228, § 1º, do Código Civil, posto que não se encontram prequestionados, de sorte que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou (Súmula 211 do STJ) o entendimento de que não se conhece de recurso, pela apontada ofensa a dispositivo de lei federal, se a matéria não foi objeto de análise e decisão por parte do Tribunal *a quo* por ausência de prequestionamento, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. EVENTUAL NULIDADE SANADA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

**1. A falta de prequestionamento da questão federal, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).**

**2. A viabilidade do julgamento por decisão monocrática do relator, quando se tratar de recurso intempestivo, incabível, deserto ou contrário à jurisprudência dominante do seu Tribunal ou de Tribunal Superior, está legitimada pelo art. 557 do CPC.**

**3. Eventual questão da nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.**

**4. Segundo orientação adotada pelo STJ, a quebra de sigilo fiscal ou bancário para obter informações acerca de bens penhoráveis do devedor é medida que se admite quando infrutíferos os meios ordinários empregados com a mesma finalidade (REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006; REsp 796.485/PR, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 13.03.2006; AgRg no REsp 776.658/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 06.03.2006; REsp 666.419/SC, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005).**

**5. A mesma orientação é aplicável quando a busca de informações bancárias do devedor se dá pela via do sistema informatizado BACEN JUD. Precedente: REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006.**

**6. No caso concreto, o acórdão recorrido consignou não terem sido esgotados os meios extrajudiciais para obtenção dos dados, não sendo possível a verificação dessa circunstância no âmbito do recurso especial, haja vista a vedação da Súmula 7 do STJ.**

**7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."**

(REsp 790939/RS - 1ª Turma - rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238).

No mesmo sentido: STJ, Primeira Turma, REsp 783334, Rel. Min. José Delgado, j. 11/04/2006, v.u., DJ 22/05/2006, p. 166; STJ, Primeira Turma, REsp 800879/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/02/2006, v.u., DJ 06/03/2006, p. 249; STJ, Segunda Turma, Resp 747267/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/06/2005, v.u., DJ 15/08/2005, p. 297.

Com relação às demais violações alegadas, não há como reconhecer a contrariedade às leis federais ou a negativa de vigência às normas mencionadas.

Com efeito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante precedentes que trago à colação:

#### **"DECISÃO**

**Vistos.**

**Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Eduardo Marques e Outro contra decisão que negou seguimento a recurso especial fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, no qual se aponta violação aos artigos 620 do Código de Processo Civil; aos artigos 30, § 2º, 31 a 38 do Decreto-lei n. 70/1966; todos os dispositivos da Lei n. 4.380/1964 e Decreto n. 2.164; 6º, VIII, 42 e 51 do Código de Defesa do Consumidor, e dissídio jurisprudencial.**

**O acórdão vergastado foi assim ementado (fl. 342):**

**"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. NULIDADE DA ADJUDICAÇÃO. DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS E DA BOA-FÉ CONTRATUAL. DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DA SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DA APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DO SISTEMA SACRE DE AMORTIZAÇÃO.**

**DA REPETIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - CONTRATO APÓS 02/91. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. INTIMAÇÃO PESSOAL.**

- 1 - Não se conhece da parte do recurso que trata da nulidade da adjudicação, quando há decisão interlocutória determinando a suspensão do leilão.
- 2 - Quanto ao preceito da função social do contrato e da boa-fé inserido no Código Civil, não há demonstração de sua infringência pelo agente financeiro.
- 3 - Conquanto se admita, nas ações do SFH, a incidência das regras e princípios do CDC, não há, no caso dos autos, nenhum efeito prático decorrente de sua aplicabilidade, que já não tenha sido apreciado na análise do mérito.
- 4 - A lei não manda, em hipótese alguma, amortizar para depois atualizar o saldo devedor, o que implicaria, ao final, quebra do equilíbrio contratual, por falta de atualização parcial do saldo devedor.
- 5 - Não estipulando o contrato subordinado ao sistema hipotecário, o Plano de Equivalência Salarial, está ausente fundamento para aplicá-lo.
- 6 - Ao contrário do que ocorre na Tabela Price, na qual há amortização negativa, com o acréscimo de juros ao saldo devedor; o sistema SACRE de amortização não contém capitalização de juros (anatocismo).
- 7 - As prestações pagas a maior, que constituem mera antecipação de parcelas de amortização, juros e acessórios, devem ser imputadas nas prestações vencidas e vincendas, não tendo direito à devolução, no caso.
- 8 - A evolução histórica aponta que a variação do INPC é superior à da TR, não tendo os mutuários interesse de agir quanto ao pedido de substituição de um índice pelo outro.
- 9 - Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66, para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade de procedimento de execução extrajudicial do imóvel, inexistindo motivo para a sua anulação.
- 10 - Considera-se feita a intimação por carta emitida pelo Cartório de Títulos e Documentos, quando o mutuário recusa-se a aceitá-la e assiná-la, conforme certidão oficial."

Sem razão os agravantes.

(...).

No que tange à aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato ora em análise, verifica-se que "... não se verificando nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, assim como não demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, nulidade de cláusula contratual, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé etc., da incidência das referidas normas ao caso em exame não resulta efeito prático, sendo desnecessária a invocação genérica e abstrata de necessidade de proteção ao consumidor."

Nesse aspecto, aplica-se, também, a Súmula n. 5 desta Corte.

(...).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo. (Grifei)

(Ag nº 1024519-PR - Decisão Monocrática, rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, j. 05.09.2008, DJ 07.10.2008.)"

"Trata-se de recurso especial interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (fls. 348/357), com arrimo nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão oriundo do TRF da 4ª Região, cuja ementa restou vazada nos seguintes termos:

**REVISIONAL. SFH. CONTRATO BANCÁRIO - EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO. SACRE. APLICAÇÃO DO PES. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO 70/66.**

- Ao contrário do que ocorre na Tabela Price, na qual há amortização negativa, com o acréscimo de juros ao saldo devedor; o sistema SACRE de amortização não contém capitalização de juros (anatocismo).

- Não estando previsto o reajuste das parcelas do presente contrato atrelado ao PES, não há falar em aplicação deste Plano, em respeito ao pacta sunt servanda.

- Nos termos da jurisprudência pacificada do STJ, havendo ação revisional em curso, a suspensão da execução hipotecária é de rigor, pois inexistente título líquido, certo e exigível, inobstante a previsão do art. 585, inciso VII, § 1º, do CPC, o qual não tem aplicação em se tratando de execução de título referente ao sistema hipotecário de habitação.

- Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66, para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade de procedimento de execução extrajudicial do imóvel.

Opostos embargos de declaração, restaram rejeitados, consoante acórdão de fls. 291.

Noticiam os autos que SIMONE PIASSETA ajuizou ação ordinária, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, visando a revisão do contrato de mútuo habitacional firmado em 25/08/2000.

O r. Juízo julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, sendo que os pedidos relativos à exclusão da taxa de risco de crédito e de que a amortização da dívida ocorra antes da atualização e julgou improcedentes os demais pedidos.

Irresignados, os autores manejaram apelação. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade deu parcial provimento ao recurso, consoante ementa supra.

Nas razões do especial, sustenta a ora recorrente, que o acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 6º, inc. V, c/c art. 83, da Lei 8.078/90, bem como as Leis 4380/64 e 8.692/93, sustentando a ilegalidade da taxa de

administração e de risco de crédito, bem como ofensa ao Decreto 70/66, sustentando a ilegitimidade da execução administrativa, com base neste Decreto.

Decorreu, in albis, o prazo para contra-razões ao recurso especial, consoante certidão de fls. 310, o recurso especial foi admitido no Tribunal a quo, consoante despacho de fls. 311, ascendendo a esta Corte.

É o relatório, decidido.

Prima facie, registre-se a competência da egrégia Primeira Turma deste Sodalício para a apreciação do recurso especial que se afigura, vez que no contrato objeto da lide há cláusula de cobertura pelo FCVS.

Ainda preliminarmente, o recurso especial não há de ser conhecido quanto à alegada ofensa ao art. 6º, inc. V, c/c art. 83, da Lei 8.078/90, ante o óbice da Súmula 05 deste STJ, a qual reza o seguinte:

A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.

In casu, o Tribunal a quo, ao tecer seus esclarecimentos quanto à aplicação das taxas de risco de crédito e de administração, o fez calcado nas cláusulas do contrato de mútuo para aquisição de casa própria celebrado entre as partes, insindicáveis neste STJ, aduzindo que: As taxas, desde que pactuadas no contrato, não se revestem de ilegalidade. No caso dos autos a cobrança da taxa de administração e de risco de crédito foram avençadas. (fl. 268).

À guisa de exemplo, colhem-se os seguintes precedentes deste STJ:

(...).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial, forte no art. 557, caput, do CPC. "

(RESP nº 1043760-PR - Decisão Monocrática, rel. Min. LUIZ FUX, j. 22.06.2009, DJ 30.06.2009)

Por fim, com relação à alegada violação aos artigos da Constituição Federal, a referida Corte Superior tem se manifestado, reiteradamente, no sentido de que se trata de matéria que escapa de sua competência, nos termos do artigo 105 da Constituição Federal, a saber:

**"...MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.**

(...)

**2. Desvia-se da competência deste Superior Tribunal de Justiça examinar eventual violação de dispositivos constitucionais, em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento. Isso porque essa atribuição é reservada ao Supremo Tribunal Federal, como guardião da Lei Maior, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal.**

**3. Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no Ag nº 763900/SP, 1ª Turma, j. 20.03.2007, DJU 26.04.2007, Rel. Min. Denise Arruda)

No mesmo sentido, RESP 572911/RS, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.05.2007; RESP 614019/RS, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 23.04.2007.

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00026 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2004.61.03.005566-6/SP

APELANTE : RICARDO FAJARDO FERREIRA e outro  
: ZILMARIA DA GUIA MILHOMEN SANTIAGO FERREIRA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LEANDRO BIONDI  
PETIÇÃO : RESP 2008184282  
RECTE : RICARDO FAJARDO FERREIRA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que negou provimento à apelação, para manter a r. sentença que julgou improcedente o pedido objetivando o recálculo do saldo devedor, sem a ocorrência de juros compostos, a amortização da dívida primeiro e depois a correção do saldo devedor, de acordo com a letra "c" do art. 6º, da Lei n. 4.380/64 e a devolução, em dobro, do valor indevido.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além de contrariar os artigos 6º, inciso V, 51, IV, 52, 53 e 54, da Lei nº 8.078/90, o artigo 6º, alínea c, da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto-lei nº 22.626/33 quanto à capitalização de juros, a Lei nº 8.177/91 quanto à aplicação ilegal da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, bem como o cerceamento de defesa, ante a não realização da prova pericial, a necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e os princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes.

Decido.

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada ofensa aos artigos 6º, inciso V, 51, IV, 52, 53 e 54, da Lei nº 8.078/90, a Lei nº 8.177/91 quanto à aplicação ilegal da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, bem como a necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e os princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes, posto que não se encontram prequestionados, de sorte que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou (Súmula 211 do STJ) o entendimento de que não se conhece de recurso, pela apontada ofensa a dispositivo de lei federal, se a matéria não foi objeto de análise e decisão por parte do Tribunal *a quo* por ausência de prequestionamento, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. EVENTUAL NULIDADE SANADA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

**1. A falta de prequestionamento da questão federal, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).**

**2. A viabilidade do julgamento por decisão monocrática do relator, quando se tratar de recurso intempestivo, incabível, deserto ou contrário à jurisprudência dominante do seu Tribunal ou de Tribunal Superior, está legitimada pelo art. 557 do CPC.**

**3. Eventual questão da nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.**

**4. Segundo orientação adotada pelo STJ, a quebra de sigilo fiscal ou bancário para obter informações acerca de bens penhoráveis do devedor é medida que se admite quando infrutíferos os meios ordinários empregados com a mesma finalidade (REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006; REsp 796.485/PR, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 13.03.2006; AgRg no REsp 776.658/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 06.03.2006; REsp 666.419/SC, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005).**

**5. A mesma orientação é aplicável quando a busca de informações bancárias do devedor se dá pela via do sistema informatizado BACEN JUD. Precedente: REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006.**

**6. No caso concreto, o acórdão recorrido consignou não terem sido esgotados os meios extrajudiciais para obtenção dos dados, não sendo possível a verificação dessa circunstância no âmbito do recurso especial, haja vista a vedação da Súmula 7 do STJ.**

**7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (Grifei)**

(REsp 790939/RS - 1ª Turma - Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238)

No mesmo sentido: STJ, Primeira Turma, REsp 783334, Rel. Min. José Delgado, j. 11/04/2006, v.u., DJ 22/05/2006, p. 166; STJ, Primeira Turma, REsp 800879/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/02/2006, v.u., DJ 06/03/2006, p. 249; STJ, Segunda Turma, Resp 747267/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/06/2005, v.u., DJ 15/08/2005, p. 297.

Com relação ao alegado cerceamento de defesa, em razão da não realização da perícia, não há como reconhecer a contrariedade à lei federal ou a negativa de vigência às normas mencionadas, na medida em que o v. acórdão apoiou-se em análise do material fático-probatório. Veja-se, a propósito, trecho da fundamentação:

**"Perícia. Contrato do sistema Sacre. Indeferimento. Em que pese seja genericamente conveniente a prova pericial nas ações relativas a contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, pois tais contratos por vezes subordinam o reajuste das prestações à situação econômica do mutuário, faz-se prescindível prova dessa espécie quando, nos casos de contratos sujeitos ao reajuste pelo sistema Sacre, a questão for exclusivamente de direito ou os fatos puderem ser provados por outros meios:" (fls. 179)**

Ora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça entende que o posicionamento do Tribunal a respeito da necessidade ou não de produção de provas é inviável de ser revisto em recurso especial, porque a questão esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ, consoante precedente que trago à colação:

**"DECISÃO**

**Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A, contra decisão denegatória de recurso especial arrimado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.**

**Ação:** de prestação de contas c/c repetição de indébito, movida pela DISTRIBUIDORA PARAENSE DE CARNES LTDA em face do agravante.

**Decisão interlocutória:** indeferiu o pedido de realização de prova pericial formulado pelo agravante.

**Acórdão:** negou provimento ao recurso de agravo de instrumento interposto pelo agravante, nos termos da seguinte ementa:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL EM VALOR RESIDUAL DE CÁLCULOS EFETUADOS PELO SENHOR CONTADOR DO JUÍZO. DESNECESSÁRIO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO." (FLS. 927)**

**Embargos de declaração:** rejeitados.

**Recurso especial:** alega-se violação aos artigos 50, 131, 165, 398, 458, II, e 535, II, do CPC. Alega, ainda, dissídio jurisprudencial, insurgindo-se, em síntese, contra:

- a) a negativa de prestação jurisdicional; e
- b) o indeferimento do pedido de realização de prova pericial.

**Decisão agravada:** negou seguimento ao recurso especial, por ausência de negativa de prestação jurisdicional e de demonstração do dissídio jurisprudencial nos moldes legal e regimental.

**Relatado o processo, decide-se.**

**I - Da negativa de prestação jurisdicional**

A prestação jurisdicional dada corresponde àquela pleiteada pelas partes, cuja decisão encontra-se devidamente fundamentada, sem omissões, obscuridades ou contradições nos julgados, embora em sentido diverso do pretendido pelo agravante. Ausente, pois, a violação aos arts. 165, 458, II, e 535 do CPC.

**II - Do cerceamento de defesa - incidência da Súmula 7 do STJ**

**Ressalte-se que a jurisprudência do STJ entende que o posicionamento do Tribunal a respeito da necessidade ou não de produção de provas é inviável de ser revisto em recurso especial, porque a questão esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ.** Nesse sentido, os precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA - CONFRONTO ANALÍTICO - INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO APONTADA - SÚMULA N.º 211/STJ. REQUERIMENTO DE PROVA PERICIAL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - SÚM. 07/STJ.**

(...)

**III - Dizer se as provas documentais anexadas aos autos eram ou não suficientes à conclusão de superação dos limites impostos à construção pela legislação municipal implicaria em reexame fático-probatório, inadmissível em sede de especial, conforme o enunciado da Súmula n. 7 da jurisprudência deste colendo Tribunal.**

**Recurso especial não conhecido" (REsp 212939/RJ; 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 16.09.2002).**

**"Agravo regimental. Recurso especial. Título de crédito. Peça essencial. Súmula nº 7/STJ.**

1. A alegação de ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil foi afastada no despacho ora agravado ante a ausência do traslado de peça essencial ao exame do tema, no caso, a cópia da petição de apelação, necessária para se verificar a existência de oportuna abordagem da matéria. Esse fundamento não foi impugnado na petição de agravo regimental, o que atrai a incidência da Súmula nº 182/STJ.
2. No tocante ao alegado cerceamento de defesa, o Tribunal considerou correto o julgamento antecipado da lide, bem como a desnecessidade das provas testemunhal e pericial, com base em amplo exame das provas já existentes, suficientes para afastar a pretensão recursal, com minuciosa apreciação.
3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no Ag 586123/PR; 3ª Turma, Rel. Min. Menezes Direito, DJ de 01.08.2005).

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANÁLISE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. DEFICIÊNCIA RECURSAL. ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SÚMULA 211/STJ. SFH. TRANSFERÊNCIA DO IMÓVEL FINANCIADO. NECESSIDADE DE INTERVENIÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO.**

1 - A análise de pretensa violação a dispositivo constitucional (art. 5ª, LV, da CF) refoge à competência desta Corte, a que a Carta Magna confia a missão de unificação do direito federal, nos exatos termos do art. 105, III, da Constituição Federal.

2 - Se o acórdão recorrido, com base no contexto fático delineado nos autos, entendeu que o julgamento do feito prescindia de instrução probatória, a análise da ocorrência do cerceamento de defesa, consubstanciado no indeferimento da produção da prova pericial, esbarra na na censura da súmula 7/STJ. Precedente.

(...)

8 - Recurso especial não conhecido" (REsp 390135/PR; 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 03.11.2003).

Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, quanto ao ponto.

Forte em tais razões, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento." Grifei.

(Ag 961850/PA - decisão monocrática, rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 14/02/2008, DJ 22.02.2008)

Com relação às demais violações alegadas, não há como reconhecer a contrariedade às leis federais ou a negativa de vigência às normas mencionadas.

Com efeito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante precedentes que trago à colação:

#### "DECISÃO

1. Cuida-se de recurso especial interposto por **MARCOS ZINGANO DO AMARAL E OUTRO**, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, manejado em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa ora se transcreve:

"**MUTUO HABITACIONAL. AÇÃO REVISIONAL.**

Não havendo ilegalidades na forma de condução do contrato pela instituição financeira, mantém-se a sentença que julgou improcedente a demanda."(fl. 135)

Embargos de declaração desacolhidos. Seguiu-se a interposição de recurso especial, no sentido de sustentar a violação dos artigos 6º da Lei n.º 4.380/64; 4º do Decreto n.º 22.626/33; Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal; Súmula 93 do Superior Tribunal de Justiça.

Aduz que o Sistema SACRE importa em capitalização de juros.

Insurge-se, ainda, contra o sistema de amortização do saldo devedor.

Este, o sucinto relatório. Passo a decidir.

**2. Primeiramente, o tocante ao sistema SACRE, alega o recorrente que sua utilização não implica capitalização de juros; a respeito do tema, este Superior Tribunal, reiteradamente, tem se manifestado pela inviabilidade, em sede de recurso especial, da verificação da existência da capitalização de juros no sistema de amortização eleito pelas partes, por depender do reexame de conteúdo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.**

**3. Com relação à forma de amortização da dívida, carece de razão o recorrente. Esta Corte já assentou entendimento no sentido da legalidade do critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação de correção monetária e de juros, procedendo, em seguida, ao abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeira da Habitação.**

**4. Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso especial." Grifei.**

(REsp nº 960086-RS - Decisão Monocrática, rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 14.11.2007, DJ 23.11.2007)

Constata-se que, em relação ao r. acórdão, a parte autora interpôs dois recursos especiais. Nesse caso, tem-se a ocorrência da preclusão consumativa em relação ao RESP 2008.203264 (fls. 223/246), já que a recorrente exerceu seu direito quando da interposição do primeiro recurso.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00027 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 2004.61.07.006916-0/SP

APELANTE : EUCLIDES DETOMINI

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

PETIÇÃO : RESP 2009141680

RECTE : EUCLIDES DETOMINI

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento à remessa oficial, bem como ao apelo do Instituto Nacional do Seguro Social, e deu parcial provimento a seu apelo, para manter a concessão do benefício de auxílio-doença, alterando apenas o termo inicial do benefício para o dia seguinte à cassação do benefício na esfera administrativa.

Da decisão monocrática o recorrente interpôs Agravo Regimental, com a alegação de que a v. decisão violou a disposição constante no artigo 20 do Código de Processo Civil. Alegou que não pode prevalecer a condenação em

sucumbência recíproca, já que houve a condenação da autarquia na concessão do benefício de auxílio-doença. O agravo foi improvido sob o fundamento de que *no caso dos autos não houve perda ínfima do pedido a autorizar a aplicação do parágrafo único do artigo 21 do CPC, pois a parte autora decaiu de parte considerável do pedido inicial (aposentadoria por invalidez).*

Em sede de Recurso Especial, aduz o recorrente que a v. decisão contrariou o disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil, sustentando que a concessão do benefício de auxílio-doença em face de pedido alternativo com aposentadoria por invalidez, não implica em sucumbência recíproca pois tratou de pedidos alternativos, dos quais resultou a condenação do INSS.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca o reconhecimento da violação a dispositivos do Código de Processo Civil, relacionados com o arbitramento de honorários de sucumbência.

Ocorre, porém, que conforme se depreende do voto condutor da decisão de segunda instância, o recorrente decaiu de parte considerável do pedido inicial, vez que teve denegado seu pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo apenas restabelecido o pedido alternativo de auxílio-doença. Daí a impossibilidade de aplicação do disposto no artigo 21, parágrafo único do Código de Processo Civil.

Assim, o acórdão ora guerreado está em acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, até mesmo porque, a re-análise do julgado implica em reexame de provas, o que é vedado pela Súmula 07 daquela Egrégia Corte, conforme transcrevemos:

**AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO. LEGALIDADE DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEI 9.494/97. NÃO-INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. GRAU DE SUCUMBÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.**

1. *No tocante aos juros moratórios, a jurisprudência consagrada nesta Corte de Justiça delinea que, na restituição tributária, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, são devidos juros de mora. Em se tratando de valores reconhecidos em sentença cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º de janeiro de 1996, aplicam-se os juros moratórios previstos no Código Tributário Nacional, de um por cento (1%) ao mês, a partir do trânsito em julgado (arts. 161, § 1º, e 167, parágrafo único, do CTN). De 1º de janeiro de 1996 em diante, aplica-se apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, referente a cada recolhimento indevido.*

2. *O art. 1º-F da Lei 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35/2001, refere-se à incidência de juros de mora em relação ao pagamento de verbas remuneratórias, incluindo-se aí os benefícios previdenciários e demais verbas de natureza alimentar. Em se tratando de restituição tributária, seja na modalidade de repetição de indébito ou de compensação, não há falar em sua aplicação, porquanto, nesses casos, são devidos juros moratórios de um por cento (1%) ao mês, nos termos do Código Tributário Nacional.*

3. *A apreciação do quantitativo em que autor e réu saíram vencidos na demanda, bem como a verificação da existência de sucumbência mínima ou recíproca, encontram inequívoco óbice na Súmula 7/STJ, por revolver matéria eminentemente fática. Precedentes.*

4. *A fixação de honorários em 10% sobre o valor da condenação, conforme estabelecido na sentença (fl. 119), não pode ser considerada muito elevada.*

5. *Agravo regimental desprovido. Grifei (AgRg nos EDcl no REsp 757825 / RS, Relator Ministra DENISE ARRUDA, 1a. TURMA, j. 05/03/2009, DJe 02/04/2009).*

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DEVIDA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS MORATÓRIOS, A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO. LEI 9.494/97. NÃO-INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. GRAU DE SUCUMBÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. *Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

2. *Segundo a jurisprudência desta Corte, os juros moratórios devem incidir a partir do trânsito em julgado da decisão (art. 167, parágrafo único, do CTN), nos precisos termos da Súmula 188/STJ: "Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença."*

3. *O art. 1º-F da Lei 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35/2001, refere-se à incidência de juros moratórios em relação ao pagamento de verbas remuneratórias, incluindo-se aí os benefícios previdenciários e demais verbas de natureza alimentar. Em se tratando de restituição tributária, seja na modalidade de repetição de indébito ou de compensação, não há falar em sua aplicação, porquanto, nesses casos, são devidos juros moratórios de um por cento (1%) ao mês, nos termos do Código Tributário Nacional.*

4. *Esta Corte já consolidou entendimento no sentido de que a apreciação do quantitativo em que autor e réu saíram vencidos na demanda, bem como da existência de sucumbência mínima ou recíproca, encontra inequívoco óbice na Súmula 7/STJ, por revolver matéria eminentemente fática. Precedentes.*

5. *Recurso especial parcialmente provido. Grifei (REsp 886934 / MG, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, 1a. TURMA, j. 27/02/2007, DJ 22/03/2007, p. 314).*

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. EXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. CORREÇÃO APENAS DOS 24 (VINTE E QUATRO) SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS 12 (DOZE) ÚLTIMOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC. INAPLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.**

1. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução a este Superior Tribunal de questões federais não debatidas na Corte de origem. Hipótese em que o Tribunal de origem não emitiu nenhum juízo de valor acerca do art. 5º da LICC, restando ausente seu necessário prequestionamento.

Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

2. É inviável, em sede de recurso especial, a aferição da ocorrência de sucumbência recíproca, assim como a revisão do quantum dos honorários advocatícios, pois demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Para os benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal de 1988, a renda mensal inicial deve ser calculada somente com base na variação dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, atualizados pela ORTN/OTN.

4. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não é possível a inclusão dos expurgos inflacionários na correção monetária dos salários de contribuição, quando do cômputo da renda mensal inicial.

5. Recurso especial conhecido e improvido. (REsp 575128 / SP, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 5a. TURMA, j. 07/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 328).

**REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PEDIDO DAS AUTORAS PARCIALMENTE PROCEDENTES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. OCORRÊNCIA. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.**

1. O reconhecimento da sucumbência recíproca se deu não só pelo fato do pedido de duas das Autoras ter sido julgado improcedente, mas também porque o pleito das duas outras Autoras foi julgado parcialmente procedente, em face do reconhecimento da ocorrência da prescrição quinquenal.

2. A verificação do montante em que decaíram as Autoras, em face do reconhecimento da prescrição, a ensejar o afastamento da sucumbência recíproca reconhecida pelo Tribunal de origem, é inviável de ser feita na via especial, em decorrência da incidência da Súmula n.º 07/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 495704 / RS, Relatora Ministra LAURITA VAZ, 5a. TURMA, 16/02/2006, DJ 20/03/2006, p. 332).

Sendo assim, não havendo violação dos dispositivos legais mencionado pela recorrente, não cabe o recebimento do recurso apresentado.

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00028 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2005.61.00.022934-8/SP

APELANTE : ELISABETH RODRIGUES DA CUNHA e outro

: ADILSON ALVES DOS SANTOS FILHO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

REPRESENTANTE : AMMESP ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE SAO PAULO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

PETIÇÃO : RESP 2009087953

RECTE : ELISABETH RODRIGUES DA CUNHA

DECISÃO

**Vistos.**



Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que, nos autos de ação cautelar visando a suspensão do leilão extrajudicial de imóvel adquirido por meio de financiamento habitacional, não conheceu do agravo e aplicou multa de 02% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor, para manter a r. decisão que negou seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil. A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além de contrariar os artigos 6º, inciso V, 51, IV, 52, 53 e 54, da Lei nº 8.078/90, o artigo 6º, alínea *c*, da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto-lei nº 22.626/33 quanto à capitalização de juros, a Lei nº 8.177/91 quanto à aplicação ilegal da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, bem como o cerceamento de defesa, ante a não realização da prova pericial, a necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e os princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes.

#### **Decido.**

O recurso especial não deve ser admitido, pois não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que a parte recorrente apresentou razões de recurso dissociadas da fundamentação do v. acórdão recorrido, pois pleiteia a reforma da r. decisão, ao fundamento do cerceamento de defesa, da violação ao Código de Defesa do Consumidor, da Lei nº 4.380/64 quanto à capitalização de juros e da Lei nº 8.177/91 quanto à incidência da taxa referencial, consoante redação que passo a transcrever:

**"...foram patentemente violados, além de outros dispositivos expressamente mencionados nas Razões de Apelação, os artigos 6º, V, 52, 53 e 54, todos da Lei nº 8.078/90, bem como o art. 6º, alínea *c*, da Lei Complementar nº 4.380/64, artigo 4º do Decreto-Lei 22.626/33. (Fls. 85)**

(...).

**Basta, portanto, simples leitura do julgado para que os Nobres Ministros possam, desde logo, verificar que houve negativa de vigência ao Código de Defesa do Consumidor, bem como à Lei nº 4.380/64, que criou o Sistema Financeiro de Habitação, destacando que o v. aresto reconheceu a capitalização de juros, contudo, aduz que isso não quer dizer necessariamente capitalização, mesmo sem realizar perícia." (Fls. 86)**

E, ao revés, o v. acórdão lançado não conheceu do agravo em função dos argumentos trazidos nas razões do recurso impugnarem matéria estranha à que ficou decidida pela decisão monocrática, consoante ementa que passo a transcrever: **"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MULTA. INCIDÊNCIA. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC.**

- 1. Ocorre litispendência quando se reproduz ação anteriormente ajuizada (art. 301, § 1º, do CPC) e que ainda esteja pendente de julgamento (§ 3º), não podendo, por força deste instituto, o mesmo litígio voltar a ser objeto, entre as partes enquanto não se extinguir o feito pendente.**
- 2. Procura-se, com isto, evitar o desperdício de energia jurisdicional que derivaria do trato da mesma causa por parte de vários juízes e impedir o inconveniente de eventuais pronunciamentos judiciais divergentes a respeito do mesmo objeto em litígio. Por isto, demonstrada a ocorrência de litispendência ou de coisa julgada, o segundo processo deve ser extinto, sem julgamento do mérito.**
- 3. O objetivo dos agravantes é a suspensão da execução extrajudicial, que ensejaria na realização de leilão do imóvel objeto de financiamento. Embora apresentada de formas diversas, a pretensão é a mesma, o que enseja o reconhecimento de litispendência.**
- 4. Os agravantes, a pretexto de se insurgirem contra a decisão monocrática, suscitam argumentos desconexos, sem qualquer sintonia ou referência ao fundamento da decisão agravada, que confirmou o quanto decidido pelo juízo singular acerca da litispendência.**
- 5. Não conheço do agravo e aplico multa de 02% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor."**

Assim, não há correlação lógica entre a fundamentação constante do v. acórdão e do recurso excepcional, o que impede sua apreciação na superior instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

**"É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO A DEFICIÊNCIA NA SUA FUNDAMENTAÇÃO NÃO PERMITIR A EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA."**

Igualmente, tem de forma reiterada se manifestado o C. Superior Tribunal de Justiça nessa linha de orientação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. CONEXÃO. SUSPENSÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."**

(REsp nº 879177/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 13.02.2007, DJ 26.02.2007, p.564).

No mesmo sentido: REsp nº 632515/CE, Relator Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, j. 17.04.2007, DJ 07.05.2007; AgRg no Resp nº 860629/DF, Relator Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 01.03.2007, DJ 02.04.2007; AgRg no Resp 817383/SC, Relator Min. Hélio Qualia Barbosa, j. 06.02.2007, DJ 12.03.2007.

Constata-se que, em relação ao r. acórdão, a parte autora interpôs dois recursos especiais. Nesse caso, tem-se a ocorrência da preclusão consumativa em relação ao RESP 2009.095309 (fls. 112/138), já que a recorrente exerceu seu direito quando da interposição do primeiro recurso.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00029 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2005.61.18.001121-1/SP

APELANTE : MARCO ANTONIO DOS SANTOS e outro  
: MARCIA APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
PETIÇÃO : RESP 2009083182  
RECTE : MARCO ANTONIO DOS SANTOS  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que negou provimento ao agravo legal, para manter a r. decisão que, nos autos de ação ordinária visando a revisão do contrato de mútuo regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, negou provimento à apelação, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além de contrariar os artigos 6º, inciso V, 51, IV, 52, 53 e 54, da Lei nº 8.078/90, o artigo 6º, alínea *c*, da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto-lei nº 22.626/33 quanto à capitalização de juros, a Lei nº 8.177/91 quanto à aplicação ilegal da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, bem como o cerceamento de defesa, ante a não realização da prova pericial, a necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e os princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes.

Decido.

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial, bem como da violação aos princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes, posto que não se encontram prequestionados, de sorte que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou (Súmula 211 do STJ) o entendimento de que não se conhece de recurso, pela apontada ofensa a dispositivo de lei federal, se a matéria não foi objeto de análise e decisão por parte do Tribunal *a quo* por ausência de prequestionamento, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. EVENTUAL NULIDADE SANADA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

**1. A falta de prequestionamento da questão federal, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).**

**2. A viabilidade do julgamento por decisão monocrática do relator, quando se tratar de recurso intempestivo, incabível, deserto ou contrário à jurisprudência dominante do seu Tribunal ou de Tribunal Superior, está legitimada pelo art. 557 do CPC.**

**3. Eventual questão da nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.**

**4. Segundo orientação adotada pelo STJ, a quebra de sigilo fiscal ou bancário para obter informações acerca de bens penhoráveis do devedor é medida que se admite quando infrutíferos os meios ordinários empregados com a**

mesma finalidade (REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006; REsp 796.485/PR, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 13.03.2006; AgRg no REsp 776.658/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 06.03.2006; REsp 666.419/SC, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005).

5. A mesma orientação é aplicável quando a busca de informações bancárias do devedor se dá pela via do sistema informatizado BACEN JUD. Precedente: REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006.

6. No caso concreto, o acórdão recorrido consignou não terem sido esgotados os meios extrajudiciais para obtenção dos dados, não sendo possível a verificação dessa circunstância no âmbito do recurso especial, haja vista a vedação da Súmula 7 do STJ.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (Grifei)

(REsp 790939/RS - 1ª Turma - rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238).

No mesmo sentido: STJ, Primeira Turma, REsp 783334, Rel. Min. José Delgado, j. 11/04/2006, v.u., DJ 22/05/2006, p. 166; STJ, Primeira Turma, REsp 800879/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/02/2006, v.u., DJ 06/03/2006, p. 249; STJ, Segunda Turma, Resp 747267/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/06/2005, v.u., DJ 15/08/2005, p. 297.

Com relação ao alegado cerceamento de defesa, em razão da não realização da perícia, não há como reconhecer a contrariedade à lei federal ou a negativa de vigência às normas mencionadas, na medida em que o v. acórdão apoiou-se em análise do material fático-probatório. Veja-se, a propósito, trecho da fundamentação:

**"Perícia. Contrato do sistema Sacre. Indeferimento. Em que pese seja genericamente conveniente a prova pericial nas ações relativas a contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, pois tais contratos por vezes subordinam o reajuste das prestações à situação econômica do mutuário, faz-se prescindível prova dessa espécie quando, nos casos de contratos sujeitos ao reajuste pelo sistema Sacre, a questão for exclusivamente de direito ou os fatos puderem ser provados por outros meios:" (fls. 220/221)**

Ora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça entende que o posicionamento do Tribunal a respeito da necessidade ou não de produção de provas é inviável de ser revisto em recurso especial, porque a questão esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ, consoante precedente que trago à colação:

#### **"DECISÃO**

**Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A, contra decisão denegatória de recurso especial arrimado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.**

**Ação: de prestação de contas c/c repetição de indébito, movida pela DISTRIBUIDORA PARAENSE DE CARNES LTDA em face do agravante.**

**Decisão interlocutória: indeferiu o pedido de realização de prova pericial formulado pelo agravante.**

**Acórdão: negou provimento ao recurso de agravo de instrumento interposto pelo agravante, nos termos da seguinte ementa:**

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL EM VALOR RESIDUAL DE CÁLCULOS EFETUADOS PELO SENHOR CONTADOR DO JUÍZO. DESNECESSÁRIO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO." (FLS. 927)**

**Embargos de declaração: rejeitados.**

**Recurso especial: alega-se violação aos artigos 50, 131, 165, 398, 458, II, e 535, II, do CPC. Alega, ainda, dissídio jurisprudencial, insurgindo-se, em síntese, contra:**

**a) a negativa de prestação jurisdicional; e**

**b) o indeferimento do pedido de realização de prova pericial.**

**Decisão agravada: negou seguimento ao recurso especial, por ausência de negativa de prestação jurisdicional e de demonstração do dissídio jurisprudencial nos moldes legal e regimental.**

**Relatado o processo, decide-se.**

**I - Da negativa de prestação jurisdicional**

**A prestação jurisdicional dada corresponde àquela pleiteada pelas partes, cuja decisão encontra-se devidamente fundamentada, sem omissões, obscuridades ou contradições nos julgados, embora em sentido diverso do pretendido pelo agravante. Ausente, pois, a violação aos arts. 165, 458, II, e 535 do CPC.**

**II - Do cerceamento de defesa - incidência da Súmula 7 do STJ**

**Ressalte-se que a jurisprudência do STJ entende que o posicionamento do Tribunal a respeito da necessidade ou não de produção de provas é inviável de ser revisto em recurso especial, porque a questão esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ. Nesse sentido, os precedentes:**

**"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA - CONFRONTO ANALÍTICO - INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO APONTADA - SÚMULA N.º 211/STJ. REQUERIMENTO DE PROVA PERICIAL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - SÚM. 07/STJ.**

**(...)**

**III - Dizer se as provas documentais anexadas aos autos eram ou não suficientes à conclusão de superação dos limites impostos à construção pela legislação municipal implicaria em reexame fático-probatório, inadmissível em sede de especial, conforme o enunciado da Súmula n. 7 da jurisprudência deste colendo Tribunal.**

**Recurso especial não conhecido" (REsp 212939/RJ; 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 16.09.2002).**

"Agravamento regimental. Recurso especial. Título de crédito. Peça essencial. Súmula nº 7/STJ.

1. A alegação de ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil foi afastada no despacho ora agravado ante a ausência do traslado de peça essencial ao exame do tema, no caso, a cópia da petição de apelação, necessária para se verificar a existência de oportuna abordagem da matéria. Esse fundamento não foi impugnado na petição de agravamento regimental, o que atrai a incidência da Súmula nº 182/STJ.

2. No tocante ao alegado cerceamento de defesa, o Tribunal considerou correto o julgamento antecipado da lide, bem como a desnecessidade das provas testemunhal e pericial, com base em amplo exame das provas já existentes, suficientes para afastar a pretensão recursal, com minuciosa apreciação.

3. Agravamento regimental desprovido" (AgRg no Ag 586123/PR; 3ª Turma, Rel. Min. Menezes Direito, DJ de 01.08.2005).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANÁLISE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. DEFICIÊNCIA RECURSAL. ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SÚMULA 211/STJ. SFH. TRANSFERÊNCIA DO IMÓVEL FINANCIADO. NECESSIDADE DE INTERVENIÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1 - A análise de pretensa violação a dispositivo constitucional (art. 5ª, LV, da CF) refoge à competência desta Corte, a que a Carta Magna confia a missão de unificação do direito federal, nos exatos termos do art. 105, III, da Constituição Federal.

2 - Se o acórdão recorrido, com base no contexto fático delineado nos autos, entendeu que o julgamento do feito prescindia de instrução probatória, a análise da ocorrência do cerceamento de defesa, consubstanciado no indeferimento da produção da prova pericial, esbarra na censura da súmula 7/STJ. Precedente.

(...)

8 - Recurso especial não conhecido" (REsp 390135/PR; 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 03.11.2003).

Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, quanto ao ponto.

Forte em tais razões, **NEGO PROVIMENTO** ao agravamento de instrumento." Grifei.

(Ag 961850/PA - decisão monocrática, rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 14/02/2008, DJ 22.02.2008)

Com relação às demais violações alegadas, não há como reconhecer a contrariedade às leis federais ou a negativa de vigência às normas mencionadas.

Com efeito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante precedentes que trago à colação:

#### "DECISÃO

1. Cuida-se de recurso especial interposto por **MARCOS ZINGANO DO AMARAL E OUTRO**, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, manejado em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa ora se transcreve:

"**MUTUO HABITACIONAL. AÇÃO REVISIONAL.**

Não havendo ilegalidades na forma de condução do contrato pela instituição financeira, mantém-se a sentença que julgou improcedente a demanda." (fl. 135)

Embargos de declaração desacolhidos. Seguiu-se a interposição de recurso especial, no sentido de sustentar a violação dos artigos 6º da Lei n.º 4.380/64; 4º do Decreto n.º 22.626/33; Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal; Súmula 93 do Superior Tribunal de Justiça.

Aduz que o Sistema SACRE importa em capitalização de juros.

Insurge-se, ainda, contra o sistema de amortização do saldo devedor.

Este, o sucinto relatório. Passo a decidir.

2. Primeiramente, o tocante ao sistema SACRE, alega o recorrente que sua utilização não implica capitalização de juros; a respeito do tema, este Superior Tribunal, reiteradamente, tem se manifestado pela inviabilidade, em sede de recurso especial, da verificação da existência da capitalização de juros no sistema de amortização eleito pelas partes, por depender do reexame de conteúdo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Com relação à forma de amortização da dívida, carece de razão o recorrente. Esta Corte já assentou entendimento no sentido da legalidade do critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação de correção monetária e de juros, procedendo, em seguida, ao abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeira da Habitação.

4. Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso especial." Grifei.

(REsp 960086-RS - Decisão Monocrática, rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 14.11.2007, DJ 23.11.2007)

"Direito civil e processual civil. Agravamento no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.

- (...).

**- Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.**

- (...).

**Recurso especial ao qual se nega provimento." Grifei.**

(AgRg no REsp 1007302/RS - 3ª Turma - rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 06.03.2008, DJ 17.03.2008, p. 1)

**"DECISÃO**

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Eduardo Marques e Outro contra decisão que negou seguimento a recurso especial fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, no qual se aponta violação aos artigos 620 do Código de Processo Civil; aos artigos 30, § 2º, 31 a 38 do Decreto-lei n. 70/1966; todos os dispositivos da Lei n. 4.380/1964 e Decreto n. 2.164; 6º, VIII, 42 e 51 do Código de Defesa do Consumidor, e dissídio jurisprudencial.

O acórdão vergastado foi assim ementado (fl. 342):

**"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. NULIDADE DA ADJUDICAÇÃO. DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS E DA BOA-FÉ CONTRATUAL. DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DA SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DA APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DO SISTEMA SACRE DE AMORTIZAÇÃO. DA REPETIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - CONTRATO APÓS 02/91. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. INTIMAÇÃO PESSOAL.**

1 - Não se conhece da parte do recurso que trata da nulidade da adjudicação, quando há decisão interlocutória determinando a suspensão do leilão.

2 - Quanto ao preceito da função social do contrato e da boa-fé inserido no Código Civil, não há demonstração de sua infringência pelo agente financeiro.

3 - Conquanto se admita, nas ações do SFH, a incidência das regras e princípios do CDC, não há, no caso dos autos, nenhum efeito prático decorrente de sua aplicabilidade, que já não tenha sido apreciado na análise do mérito.

4 - A lei não manda, em hipótese alguma, amortizar para depois atualizar o saldo devedor, o que implicaria, ao final, quebra do equilíbrio contratual, por falta de atualização parcial do saldo devedor.

5 - Não estipulando o contrato subordinado ao sistema hipotecário, o Plano de Equivalência Salarial, está ausente fundamento para aplicá-lo.

6 - Ao contrário do que ocorre na Tabela Price, na qual há amortização negativa, com o acréscimo de juros ao saldo devedor; o sistema SACRE de amortização não contém capitalização de juros (anatocismo).

7 - As prestações pagas a maior, que constituem mera antecipação de parcelas de amortização, juros e acessórios, devem ser imputadas nas prestações vencidas e vincendas, não tendo direito à devolução, no caso.

8 - A evolução histórica aponta que a variação do INPC é superior à da TR, não tendo os mutuários interesse de agir quanto ao pedido de substituição de um índice pelo outro.

9 - Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66, para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade de procedimento de execução extrajudicial do imóvel, inexistindo motivo para a sua anulação.

10 - Considera-se feita a intimação por carta emitida pelo Cartório de Títulos e Documentos, quando o mutuário recusa-se a aceitá-la e assiná-la, conforme certidão oficial."

Sem razão os agravantes.

(...).

**No que tange à aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato ora em análise, verifica-se que "... não se verificando nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, assim como não demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, nulidade de cláusula contratual, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé etc., da incidência das referidas normas ao caso em exame não resulta efeito prático, sendo desnecessária a invocação genérica e abstrata de necessidade de proteção ao consumidor."**

**Nesse aspecto, aplica-se, também, a Súmula n. 5 desta Corte.**

(...).

**Ante o exposto, nego provimento ao agravo." Grifei.**

(Ag nº 1024519-PR - Decisão Monocrática, rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, j. 05.09.2008, DJ 07.10.2008.)

Constata-se que, em relação ao r. acórdão, a parte autora interpôs dois recursos especiais. Nesse caso, tem-se a ocorrência da preclusão consumativa em relação ao RESP protocolado sob o nº 2009.101085 (fls. 282/308), já que a recorrente exerceu seu direito quando da interposição do primeiro recurso.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00030 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2005.61.19.005594-6/SP

APELANTE : ELLEN BARRETO e outro  
: ELIANA APARECIDA FARIAS  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro  
PETIÇÃO : RESP 2009083169  
RECTE : ELLEN BARRETO  
DECISÃO  
**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que negou provimento ao agravo legal, para manter a r. decisão que, nos autos da ação de revisão do contrato de mútuo regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, negou seguimento à apelação e ao agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além de contrariar os artigos 6º, inciso V, 51, IV, 52, 53 e 54, da Lei nº 8.078/90, o artigo 6º, alínea *c*, da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto-lei nº 22.626/33 quanto à capitalização de juros, a Lei nº 8.177/91 quanto à aplicação ilegal da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, bem como o cerceamento de defesa, ante a não realização da prova pericial, a necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e os princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes.

#### **Decido.**

O recurso especial não deve ser admitido, pois não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que a parte recorrente apresentou razões de recurso dissociadas da fundamentação do v. acórdão recorrido, pois pleiteia a reforma da r. decisão, ao fundamento do cerceamento de defesa, da violação ao Código de Defesa do Consumidor, da Lei nº 4.380/64 quanto à capitalização de juros e da Lei nº 8.177/91 quanto à incidência da taxa referencial, consoante redação que passo a transcrever:

**"...foram patentemente violados, além de outros dispositivos expressamente mencionados nas Razões de Apelação, os artigos 6º, V, 52, 53 e 54, todos da Lei nº 8.078/90, bem como o art. 6º, alínea *c*, da Lei Complementar nº 4.380/64, artigo 4º do Decreto-Lei 22.626/33. (Fls. 245)**

(...).

**Basta, portanto, simples leitura do julgado para que os Nobres Ministros possam, desde logo, verificar que houve negativa de vigência ao Código de Defesa do Consumidor, bem como à Lei nº 4.380/64, que criou o Sistema Financeiro de Habitação, destacando que o v. aresto reconheceu a capitalização de juros, contudo, aduz que isso não quer dizer necessariamente capitalização, mesmo sem realizar perícia." (Fls. 246)**

E, ao revés, o v. acórdão lançado negou provimento ao agravo legal, para manter a r. decisão que negou seguimento à apelação e ao agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, em razão da sentença ao fixar os honorários advocatícios já ter ressalvado a condição da parte de beneficiária da justiça gratuita, consoante fundamentação que passo a transcrever:

**"Do caso dos autos. Embora a sentença tenha fixado os honorários advocatícios, ressaltou que deve ser observada a condição de beneficiária da justiça gratuita da parte autora (fls. 184/191). Logo, a pretensão recursal está conforme com o que foi fixado, o que demonstra a falta de interesse da parte apelante.**

(...).

**Ante o exposto, nego seguimento à apelação e ao agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (fls. 214/215)**

Assim, não há correlação lógica entre a fundamentação constante do v. acórdão e do recurso excepcional, o que impede sua apreciação na superior instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

**"É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO A DEFICIÊNCIA NA SUA FUNDAMENTAÇÃO NÃO PERMITIR A EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA."**

Igualmente, tem de forma reiterada se manifestado o C. Superior Tribunal de Justiça nessa linha de orientação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. CONEXÃO. SUSPENSÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."**

(REsp nº 879177/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 13.02.2007, DJ 26.02.2007, p.564)

No mesmo sentido: REsp nº 632515/CE, Relator Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, j. 17.04.2007, DJ 07.05.2007; AgRg no Resp nº 860629/DF, Relator Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 01.03.2007, DJ 02.04.2007; AgRg no Resp 817383/SC, Relator Min. Hélio Qualia Barbosa, j. 06.02.2007, DJ 12.03.2007.

Constata-se que, em relação ao r. acórdão, a parte autora interpôs dois recursos especiais. Nesse caso, tem-se a ocorrência da preclusão consumativa em relação ao RESP 2009.101084 (fls. 272/298), já que a recorrente exerceu seu direito quando da interposição do primeiro recurso.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00031 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2005.61.20.002764-4/SP

APELANTE : MARCIA CRISTINA DE SOUZA ASARIAS e outros

ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO e outro

SUCEDIDO : ANA MARIA DE SOUSA ASARIAS espolio

APELANTE : FABIANA DE SOUSA ASARIAS

: ALEXANDRE DE SOUSA ASARIAS

: TATIANA DE SOUSA ASARIAS

ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009138187

RECTE : MARCIA CRISTINA DE SOUZA ASARIAS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento a seu apelo, para confirmar a sentença de primeiro grau, que denegou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que o reingresso da autora ao Regime Geral da Previdência social, se deu posteriormente à sua doença.

Foram opostos Embargos de Declaração, com a alegação de que o v. acórdão apresentou obscuridade e contradição, pois teria desconsiderado a filiação da autora à Previdência Social, a partir de 01.05.2000, ocasião em que constituiu empresa e passou a ser filiada obrigatória, nos termos do artigo 12, inciso V, alínea "f", da Lei nº 8.212/91. Nesta mesma oportunidade, pugnou pelo prequestionamento da matéria constante nos artigos 24, 25, 26, 59 e 151, todos da Lei nº 8.213/91; artigo 12, inciso V, alínea "f", da Lei nº 8.212/91, artigo 4º da Lei nº 10.666/2003 e artigo 1º da Portaria Interministerial nº MPAS/MS 2998/2001. Os embargos foram rejeitados sob o fundamento de que, *muito embora a falecida autora tenha constituído uma empresa em 1º.05.2000, ela só veio recolher contribuições previdenciárias, ônus que lhe incumbia, em julho de 2004, quando já era portadora de moléstias incapacitantes.*

Em sede de Recurso Especial, preliminarmente, aduzem os recorrentes que houve violação ao disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil. No mérito, afirmou que houve ofensa ao disposto nos artigos 24, 25, 26, 59 e 151, todos da Lei nº 8.213/91; artigo 12, inciso V, alínea "f", da Lei nº 8.212/91, artigo 4º da Lei nº 10.666/2003 e artigo 1º da Portaria Interministerial nº MPAS/MS 2998/2001; com o argumento de que a mora no recolhimento das contribuições previdenciárias, não exclui a cobertura para o benefício de auxílio-doença; sustentando ainda que a natureza da moléstia de que foi acometida a autora, exclui a obrigação do cumprimento do período de carência.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que a recorrente busca o reconhecimento da negativa de vigência aos dispositivos da legislação previdenciária apontada, sustentando que a falta de recolhimento de contribuições à Previdência Social, não pode prejudicar a concessão dos benefícios pretendidos.

Ocorre, porém, que conforme se depreende da fundamentação da v. decisão ora combatida, o ingresso da falecida junto ao RGPS se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua filiação.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela improcedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC. SEGURO POR INVALIDEZ PERMANENTE. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. ACÓRDÃO RECORRIDO ASSENTADO NA EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ POR PARTE DO SEGURADO. RECURSO ESPECIAL QUE DEMANDA REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STJ.*

*1. O reexame do conjunto fático-probatório carreado aos autos é labor vedado a esta Corte Superior, na via especial, nos expressos termos do verbete sumular n.º 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

*2. In casu, estando consignado pela Corte de origem que "o segurado recebeu várias licenças para tratamento de saúde anteriormente à realização do seguro, sendo uma delas em razão da doença que motivou sua aposentadoria por invalidez" e que "não estava agindo de boa-fé em relação à seguradora", revela-se obstado a esta Corte Superior, na via especial, reexaminar a questão, vez que imprescindível, para tanto, o revolvimento do conjunto fático-probatório carreado aos autos, labor proscrito nos termos do verbete sumular n.º 07/STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AgRg no Ag 814004 / PR, Relator Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, 4a. TURMA, j. 02/10/2008, DJe 13/10/2008).*

*RESP. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA SOCIAL URBANA. TRABALHO DO SEGURADO. AGRAVAMENTO DA ENFERMIDADE. DEBATE. SÚMULA 7.*

*1. O debate acerca do direito à aposentadoria por invalidez, em virtude de doença de que o segurado já era portador ao filiar-se à previdência social urbana, encontra óbice na súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça quando, na instância ordinária, resultar assentado ser a incapacidade decorrência de agravamento da moléstia pelo trabalho.*

*2. Embargos de declaração acolhidos para declarar o prequestionamento da matéria, sem alterar, contudo, o resultado do julgamento do recurso especial.*

*(EDcl no REsp 210795 / SP, Ministro FERNANDO GONÇALVES, - SEXTA TURMA, 16/05/2000, DJ 12.06.2000 p. 143).*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍODO DE CARENÇA. LESÃO ANTERIOR A FILIAÇÃO.*

*I - A APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA POR INVALIDEZ SO É DEVIDA AO SEGURADO APOS 12 CONTRIBUIÇÕES MENSÁIS, ESTANDO OU NÃO NO GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA (ART. 42, DO DEC. N. 83.080/79 E ART. 30, DO DEC. 89.312/84).*

*II - SE O SEGURADO JÁ ERA PORTADOR DA DOENÇA OU LESÃO AO SE FILIAR A PREVIDÊNCIA SOCIAL URBANA, NÃO LHE É ASSEGURADO O DIREITO A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, LOGO DE MEDIATO (ART. 45, DEC. 83.080/79).*

*III - RECURSO PROVIDO. (REsp 21703 / SP RECURSO ESPECIAL 1992/0010220-4, MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, T2 - SEGUNDA TURMA, 17/02/1993, DJ 15.03.1993 p. 3806).*

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00032 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2006.61.00.000321-1/SP

APELANTE : CLAUDIO ROBERTO DE SOUZA e outro

: IVONE ALVINO DOS SANTOS SOUZA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

CODINOME : IVONE ALVINO DOS SANTOS

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

PETIÇÃO : RESP 2008263054

RECTE : CLAUDIO ROBERTO DE SOUZA

DECISÃO

Vistos.



Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que negou provimento à apelação, para manter a r. sentença que julgou improcedentes os pedidos de revisão de prestações e saldo devedor c/c repetição de indébito, compensação e antecipação parcial de tutela.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além de contrariar os artigos 6º, inciso V, 51, IV, 52, 53 e 54, da Lei nº 8.078/90, o artigo 6º, alínea *c*, da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto-lei nº 22.626/33 quanto à capitalização de juros, a Lei nº 8.177/91 quanto à aplicação ilegal da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, bem como o cerceamento de defesa, ante a não realização da prova pericial, a necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e os princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes.

Decido.

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e dos princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes, posto que não se encontram prequestionados, de sorte que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou (Súmula 211 do STJ) o entendimento de que não se conhece de recurso, pela apontada ofensa a dispositivo de lei federal, se a matéria não foi objeto de análise e decisão por parte do Tribunal *a quo* por ausência de prequestionamento, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. EVENTUAL NULIDADE SANADA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

**1. A falta de prequestionamento da questão federal, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).**

**2. A viabilidade do julgamento por decisão monocrática do relator, quando se tratar de recurso intempestivo, incabível, deserto ou contrário à jurisprudência dominante do seu Tribunal ou de Tribunal Superior, está legitimada pelo art. 557 do CPC.**

**3. Eventual questão da nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.**

**4. Segundo orientação adotada pelo STJ, a quebra de sigilo fiscal ou bancário para obter informações acerca de bens penhoráveis do devedor é medida que se admite quando infrutíferos os meios ordinários empregados com a mesma finalidade (REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006; REsp 796.485/PR, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 13.03.2006; AgRg no REsp 776.658/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 06.03.2006; REsp 666.419/SC, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005).**

**5. A mesma orientação é aplicável quando a busca de informações bancárias do devedor se dá pela via do sistema informatizado BACEN JUD. Precedente: REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006.**

**6. No caso concreto, o acórdão recorrido consignou não terem sido esgotados os meios extrajudiciais para obtenção dos dados, não sendo possível a verificação dessa circunstância no âmbito do recurso especial, haja vista a vedação da Súmula 7 do STJ.**

**7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." Grifei.**

(REsp 790939/RS - 1ª Turma - Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238)

No mesmo sentido: STJ, Primeira Turma, REsp 783334, Rel. Min. José Delgado, j. 11/04/2006, v.u., DJ 22/05/2006, p. 166; STJ, Primeira Turma, REsp 800879/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/02/2006, v.u., DJ 06/03/2006, p. 249; STJ, Segunda Turma, Resp 747267/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/06/2005, v.u., DJ 15/08/2005, p. 297.

Com relação ao alegado cerceamento de defesa, em razão da não realização da perícia, não há como reconhecer a contrariedade à lei federal ou a negativa de vigência às normas mencionadas, na medida em que o v. acórdão apoiou-se em análise do material fático-probatório. Veja-se, a propósito, trecho da fundamentação:

**"1. Julgamento antecipado da lide. De início, anote-se que, o juiz está autorizado pelo ordenamento jurídico a julgar antecipadamente a lide, dispensando a produção de provas que entender desnecessárias à formação de seu livre conhecimento é o que dispõem os artigos 130, 131 e 330, todos do Código de Processo Civil.**

(...).

**Com relação à produção de prova pericial contábil, destaque-se que em relação aos contratos lastreados pela cláusula SACRE é firme a jurisprudência desta Turma, no sentido da desnecessidade da referida prova." (fls. 209 e verso)**

Ora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça entende que o posicionamento do Tribunal a respeito da necessidade ou não de produção de provas é inviável de ser revisto em recurso especial, porque a questão esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ, consoante precedente que trago à colação:

## **"DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A, contra decisão denegatória de recurso especial arrimado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

Ação: de prestação de contas c/c repetição de indébito, movida pela DISTRIBUIDORA PARAENSE DE CARNES LTDA em face do agravante.

Decisão interlocutória: indeferiu o pedido de realização de prova pericial formulado pelo agravante.

Acórdão: negou provimento ao recurso de agravo de instrumento interposto pelo agravante, nos termos da seguinte ementa:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL EM VALOR RESIDUAL DE CÁLCULOS EFETUADOS PELO SENHOR CONTADOR DO JUÍZO. DESNECESSÁRIO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO."** (FLS. 927)

Embargos de declaração: rejeitados.

Recurso especial: alega-se violação aos artigos 50, 131, 165, 398, 458, II, e 535, II, do CPC. Alega, ainda, dissídio jurisprudencial, insurgindo-se, em síntese, contra:

- a) a negativa de prestação jurisdicional; e
- b) o indeferimento do pedido de realização de prova pericial.

Decisão agravada: negou seguimento ao recurso especial, por ausência de negativa de prestação jurisdicional e de demonstração do dissídio jurisprudencial nos moldes legal e regimental.

Relatado o processo, decide-se.

### **I - Da negativa de prestação jurisdicional**

A prestação jurisdicional dada corresponde àquela pleiteada pelas partes, cuja decisão encontra-se devidamente fundamentada, sem omissões, obscuridades ou contradições nos julgados, embora em sentido diverso do pretendido pelo agravante. Ausente, pois, a violação aos arts. 165, 458, II, e 535 do CPC.

### **II - Do cerceamento de defesa - incidência da Súmula 7 do STJ**

Ressalte-se que a jurisprudência do STJ entende que o posicionamento do Tribunal a respeito da necessidade ou não de produção de provas é inviável de ser revisto em recurso especial, porque a questão esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ. Nesse sentido, os precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA - CONFRONTO ANALÍTICO - INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO APONTADA - SÚMULA N.º 211/STJ. REQUERIMENTO DE PROVA PERICIAL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - SÚM. 07/STJ.**

(...)

**III - Dizer se as provas documentais anexadas aos autos eram ou não suficientes à conclusão de superação dos limites impostos à construção pela legislação municipal implicaria em reexame fático-probatório, inadmissível em sede de especial, conforme o enunciado da Súmula n. 7 da jurisprudência deste colendo Tribunal.**

**Recurso especial não conhecido"** (REsp 212939/RJ; 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 16.09.2002).

**"Agravo regimental. Recurso especial. Título de crédito. Peça essencial. Súmula nº 7/STJ.**

1. A alegação de ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil foi afastada no despacho ora agravado ante a ausência do traslado de peça essencial ao exame do tema, no caso, a cópia da petição de apelação, necessária para se verificar a existência de oportuna abordagem da matéria. Esse fundamento não foi impugnado na petição de agravo regimental, o que atrai a incidência da Súmula nº 182/STJ.

2. No tocante ao alegado cerceamento de defesa, o Tribunal considerou correto o julgamento antecipado da lide, bem como a desnecessidade das provas testemunhal e pericial, com base em amplo exame das provas já existentes, suficientes para afastar a pretensão recursal, com minuciosa apreciação.

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no Ag 586123/PR; 3ª Turma, Rel. Min. Menezes Direito, DJ de 01.08.2005).

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANÁLISE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. DEFICIÊNCIA RECURSAL. ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SÚMULA 211/STJ. SFH. TRANSFERÊNCIA DO IMÓVEL FINANCIADO. NECESSIDADE DE INTERVENIÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO.**

1 - A análise de pretensa violação a dispositivo constitucional (art. 5º, LV, da CF) refoge à competência desta Corte, a que a Carta Magna confia a missão de unificação do direito federal, nos exatos termos do art. 105, III, da Constituição Federal.

2 - Se o acórdão recorrido, com base no contexto fático delineado nos autos, entendeu que o julgamento do feito prescindia de instrução probatória, a análise da ocorrência do cerceamento de defesa, consubstanciado no indeferimento da produção da prova pericial, esbarra na censura da súmula 7/STJ. Precedente.

(...)

8 - Recurso especial não conhecido" (REsp 390135/PR; 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 03.11.2003).

Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, quanto ao ponto.

Forte em tais razões, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento." Grifei.

(Ag 961850/PA - decisão monocrática, rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 14/02/2008, DJ 22.02.2008)

Com relação às demais violações alegadas, não há como reconhecer a contrariedade às leis federais ou a negativa de vigência às normas mencionadas.

Com efeito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante precedentes que trago à colação:

#### "DECISÃO

1. Cuida-se de recurso especial interposto por **MARCOS ZINGANO DO AMARAL E OUTRO**, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, manejado em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa ora se transcreve:

"**MUTUO HABITACIONAL. AÇÃO REVISIONAL.**

Não havendo ilegalidades na forma de condução do contrato pela instituição financeira, mantém-se a sentença que julgou improcedente a demanda." (fl. 135)

Embargos de declaração desacolhidos. Seguiu-se a interposição de recurso especial, no sentido de sustentar a violação dos artigos 6º da Lei n.º 4.380/64; 4º do Decreto n.º 22.626/33; Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal; Súmula 93 do Superior Tribunal de Justiça.

Aduz que o Sistema SACRE importa em capitalização de juros.

Insurge-se, ainda, contra o sistema de amortização do saldo devedor.

Este, o sucinto relatório. Passo a decidir.

2. Primeiramente, o tocante ao sistema SACRE, alega o recorrente que sua utilização não implica capitalização de juros; a respeito do tema, este Superior Tribunal, reiteradamente, tem se manifestado pela inviabilidade, em sede de recurso especial, da verificação da existência da capitalização de juros no sistema de amortização eleito pelas partes, por depender do reexame de conteúdo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Com relação à forma de amortização da dívida, carece de razão o recorrente. Esta Corte já assentou entendimento no sentido da legalidade do critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação de correção monetária e de juros, procedendo, em seguida, ao abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeira da Habitação.

4. Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso especial." Grifei.

(REsp nº 960086-RS - Decisão Monocrática, rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 14.11.2007, DJ 23.11.2007)

"Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.

- (...).

- Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.

- (...).

Recurso especial ao qual se nega provimento." Grifei.

(AgRg no REsp 1007302/RS - 3ª Turma - rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 06.03.2008, DJ 17.03.2008, p. 1)

#### "DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Eduardo Marques e Outro contra decisão que negou seguimento a recurso especial fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, no qual se aponta violação aos artigos 620 do Código de Processo Civil; aos artigos 30, § 2º, 31 a 38 do Decreto-lei n. 70/1966; todos os dispositivos da Lei n. 4.380/1964 e Decreto n. 2.164; 6º, VIII, 42 e 51 do Código de Defesa do Consumidor, e dissídio jurisprudencial.

O acórdão vergastado foi assim ementado (fl. 342):

"**DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. NULIDADE DA ADJUDICAÇÃO. DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS E DA BOA-FÉ CONTRATUAL. DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DA SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DA APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DO SISTEMA SACRE DE AMORTIZAÇÃO. DA REPETIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - CONTRATO APÓS 02/91. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. INTIMAÇÃO PESSOAL.**

1 - Não se conhece da parte do recurso que trata da nulidade da adjudicação, quando há decisão interlocutória determinando a suspensão do leilão.

2 - Quanto ao preceito da função social do contrato e da boa-fé inserido no Código Civil, não há demonstração de sua infringência pelo agente financeiro.

3 - Conquanto se admita, nas ações do SFH, a incidência das regras e princípios do CDC, não há, no caso dos autos, nenhum efeito prático decorrente de sua aplicabilidade, que já não tenha sido apreciado na análise do mérito.

4 - A lei não manda, em hipótese alguma, amortizar para depois atualizar o saldo devedor, o que implicaria, ao final, quebra do equilíbrio contratual, por falta de atualização parcial do saldo devedor.

5 - Não estipulando o contrato subordinado ao sistema hipotecário, o Plano de Equivalência Salarial, está ausente fundamento para aplicá-lo.

6 - Ao contrário do que ocorre na Tabela Price, na qual há amortização negativa, com o acréscimo de juros ao saldo devedor; o sistema SACRE de amortização não contém capitalização de juros (anatocismo).

7 - As prestações pagas a maior, que constituem mera antecipação de parcelas de amortização, juros e acessórios, devem ser imputadas nas prestações vencidas e vincendas, não tendo direito à devolução, no caso.

8 - A evolução histórica aponta que a variação do INPC é superior à da TR, não tendo os mutuários interesse de agir quanto ao pedido de substituição de um índice pelo outro.

9 - Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66, para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade de procedimento de execução extrajudicial do imóvel, inexistindo motivo para a sua anulação.

10 - Considera-se feita a intimação por carta emitida pelo Cartório de Títulos e Documentos, quando o mutuário recusa-se a aceitá-la e assiná-la, conforme certidão oficial."

Sem razão os agravantes.

(...).

No que tange à aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato ora em análise, verifica-se que "... não se verificando nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, assim como não demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, nulidade de cláusula contratual, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé etc., da incidência das referidas normas ao caso em exame não resulta efeito prático, sendo desnecessária a invocação genérica e abstrata de necessidade de proteção ao consumidor."

Nesse aspecto, aplica-se, também, a Súmula n. 5 desta Corte.

(...).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo." Grifei.

(Ag nº 1024519-PR - Decisão Monocrática, rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, j. 05.09.2008, DJ 07.10.2008)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00033 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2006.61.00.013358-1/SP

APELANTE : SIDNEI SOARES BORGES e outro

: ROSANA DUARTE SILVA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

PETIÇÃO : RESP 2009021611

RECTE : SIDNEI SOARES BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que negou provimento ao agravo inominado, para manter a r. decisão que, nos autos de ação ordinária visando a revisão do contrato de financiamento para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, negou seguimento à apelação, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, para manter a r. sentença que julgou improcedente o pedido.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além de contrariar os artigos 6º, inciso V, 51, IV, 52, 53 e 54, da Lei nº 8.078/90, o artigo 6º, alínea *c*, da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto-lei nº 22.626/33 quanto à capitalização de juros, a Lei nº 8.177/91 quanto à aplicação ilegal da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, bem como o cerceamento de defesa, ante a não realização da prova pericial, a necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e os princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes.

Decido.

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada ofensa à Lei nº 8.177/91 quanto à aplicação ilegal da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, bem como a necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e os princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes, posto que não se encontram prequestionados, de sorte que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou (Súmula 211 do STJ) o entendimento de que não se conhece de recurso, pela apontada ofensa a dispositivo de lei federal, se a matéria não foi objeto de análise e decisão por parte do Tribunal *a quo* por ausência de prequestionamento, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. EVENTUAL NULIDADE SANADA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

**1. A falta de prequestionamento da questão federal, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).**

**2. A viabilidade do julgamento por decisão monocrática do relator, quando se tratar de recurso intempestivo, incabível, deserto ou contrário à jurisprudência dominante do seu Tribunal ou de Tribunal Superior, está legitimada pelo art. 557 do CPC.**

**3. Eventual questão da nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.**

**4. Segundo orientação adotada pelo STJ, a quebra de sigilo fiscal ou bancário para obter informações acerca de bens penhoráveis do devedor é medida que se admite quando infrutíferos os meios ordinários empregados com a mesma finalidade (REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006; REsp 796.485/PR, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 13.03.2006; AgRg no REsp 776.658/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 06.03.2006; REsp 666.419/SC, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005).**

**5. A mesma orientação é aplicável quando a busca de informações bancárias do devedor se dá pela via do sistema informatizado BACEN JUD. Precedente: REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006.**

**6. No caso concreto, o acórdão recorrido consignou não terem sido esgotados os meios extrajudiciais para obtenção dos dados, não sendo possível a verificação dessa circunstância no âmbito do recurso especial, haja vista a vedação da Súmula 7 do STJ.**

**7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." Grifei.**

(REsp 790939/RS - 1ª Turma - rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238)

No mesmo sentido: STJ, Primeira Turma, REsp 783334, Rel. Min. José Delgado, j. 11/04/2006, v.u., DJ 22/05/2006, p. 166; STJ, Primeira Turma, REsp 800879/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/02/2006, v.u., DJ 06/03/2006, p. 249; STJ, Segunda Turma, Resp 747267/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/06/2005, v.u., DJ 15/08/2005, p. 297.

Com relação ao alegado cerceamento de defesa, em razão da não realização da perícia, não há como reconhecer a contrariedade à lei federal ou a negativa de vigência às normas mencionadas, na medida em que o v. acórdão apoiou-se em análise do material fático-probatório. Veja-se, a propósito, trecho da fundamentação:

"(...).

**Quanto à produção de prova pericial, anoto que no caso em tela, a matéria em debate é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que demande exame técnico. Discute-se o direito a revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela ré, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial.**

**Acerca do julgamento antecipado da lide, dispõe o Código de Processo Civil: Art. 330. "O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença: I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (fls. 208)**

Ora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça entende que o posicionamento do Tribunal a respeito da necessidade ou não de produção de provas é inviável de ser revisto em recurso especial, porque a questão esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ, consoante precedente que trago à colação:

**"DECISÃO**

**Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A, contra decisão denegatória de recurso especial arrimado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.**

**Ação: de prestação de contas c/c repetição de indébito, movida pela DISTRIBUIDORA PARAENSE DE CARNES LTDA em face do agravante.**

**Decisão interlocutória: indeferiu o pedido de realização de prova pericial formulado pelo agravante.**

**Acórdão: negou provimento ao recurso de agravo de instrumento interposto pelo agravante, nos termos da seguinte ementa:**

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL EM VALOR RESIDUAL DE CÁLCULOS EFETUADOS PELO SENHOR CONTADOR DO JUÍZO. DESNECESSÁRIO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO." (FLS. 927)**

Embargos de declaração: rejeitados.

Recurso especial: alega-se violação aos artigos 50, 131, 165, 398, 458, II, e 535, II, do CPC. Alega, ainda, dissídio jurisprudencial, insurgindo-se, em síntese, contra:

- a) a negativa de prestação jurisdicional; e
- b) o indeferimento do pedido de realização de prova pericial.

Decisão agravada: negou seguimento ao recurso especial, por ausência de negativa de prestação jurisdicional e de demonstração do dissídio jurisprudencial nos moldes legal e regimental.

Relatado o processo, decide-se.

**I - Da negativa de prestação jurisdicional**

A prestação jurisdicional dada corresponde àquela pleiteada pelas partes, cuja decisão encontra-se devidamente fundamentada, sem omissões, obscuridades ou contradições nos julgados, embora em sentido diverso do pretendido pelo agravante. Ausente, pois, a violação aos arts. 165, 458, II, e 535 do CPC.

**II - Do cerceamento de defesa - incidência da Súmula 7 do STJ**

Ressalte-se que a jurisprudência do STJ entende que o posicionamento do Tribunal a respeito da necessidade ou não de produção de provas é inviável de ser revisto em recurso especial, porque a questão esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ. Nesse sentido, os precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA - CONFRONTO ANALÍTICO - INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO APONTADA - SÚMULA N.º 211/STJ. REQUERIMENTO DE PROVA PERICIAL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - SÚM. 07/STJ.**

(...)

**III - Dizer se as provas documentais anexadas aos autos eram ou não suficientes à conclusão de superação dos limites impostos à construção pela legislação municipal implicaria em reexame fático-probatório, inadmissível em sede de especial, conforme o enunciado da Súmula n. 7 da jurisprudência deste colendo Tribunal.**

Recurso especial não conhecido" (REsp 212939/RJ; 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 16.09.2002).

"Agravo regimental. Recurso especial. Título de crédito. Peça essencial. Súmula nº 7/STJ.

1. A alegação de ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil foi afastada no despacho ora agravado ante a ausência do traslado de peça essencial ao exame do tema, no caso, a cópia da petição de apelação, necessária para se verificar a existência de oportuna abordagem da matéria. Esse fundamento não foi impugnado na petição de agravo regimental, o que atrai a incidência da Súmula nº 182/STJ.

2. No tocante ao alegado cerceamento de defesa, o Tribunal considerou correto o julgamento antecipado da lide, bem como a desnecessidade das provas testemunhal e pericial, com base em amplo exame das provas já existentes, suficientes para afastar a pretensão recursal, com minuciosa apreciação.

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no Ag 586123/PR; 3ª Turma, Rel. Min. Menezes Direito, DJ de 01.08.2005).

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANÁLISE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. DEFICIÊNCIA RECURSAL. ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SÚMULA 211/STJ. SFH. TRANSFERÊNCIA DO IMÓVEL FINANCIADO. NECESSIDADE DE INTERVENIÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO.**

1 - A análise de pretensa violação a dispositivo constitucional (art. 5ª, LV, da CF) refoge à competência desta Corte, a que a Carta Magna confia a missão de unificação do direito federal, nos exatos termos do art. 105, III, da Constituição Federal.

2 - Se o acórdão recorrido, com base no contexto fático delineado nos autos, entendeu que o julgamento do feito prescindia de instrução probatória, a análise da ocorrência do cerceamento de defesa, consubstanciado no indeferimento da produção da prova pericial, esbarra na censura da súmula 7/STJ. Precedente.

(...)

8 - Recurso especial não conhecido" (REsp 390135/PR; 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 03.11.2003).

Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, quanto ao ponto.

Forte em tais razões, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento." Grifei.

(Ag 961850/PA - decisão monocrática, rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 14/02/2008, DJ 22.02.2008)

Com relação às demais violações alegadas, não há como reconhecer a contrariedade às leis federais ou a negativa de vigência às normas mencionadas.

Com efeito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante precedentes que trago à colação:

## "DECISÃO

1. Cuida-se de recurso especial interposto por MARCOS ZINGANO DO AMARAL E OUTRO, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, manejado em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa ora se transcreve:

"MUTUO HABITACIONAL. AÇÃO REVISIONAL.

Não havendo ilegalidades na forma de condução do contrato pela instituição financeira, mantém-se a sentença que julgou improcedente a demanda." (fl. 135)

Embargos de declaração desacolhidos. Seguiu-se a interposição de recurso especial, no sentido de sustentar a violação dos artigos 6º da Lei n.º 4.380/64; 4º do Decreto n.º 22.626/33; Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal; Súmula 93 do Superior Tribunal de Justiça.

Aduz que o Sistema SACRE importa em capitalização de juros.

Insurge-se, ainda, contra o sistema de amortização do saldo devedor.

Este, o sucinto relatório. Passo a decidir.

2. Primeiramente, o tocante ao sistema SACRE, alega o recorrente que sua utilização não implica capitalização de juros; a respeito do tema, este Superior Tribunal, reiteradamente, tem se manifestado pela inviabilidade, em sede de recurso especial, da verificação da existência da capitalização de juros no sistema de amortização eleito pelas partes, por depender do reexame de conteúdo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Com relação à forma de amortização da dívida, carece de razão o recorrente. Esta Corte já assentou entendimento no sentido da legalidade do critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação de correção monetária e de juros, procedendo, em seguida, ao abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeira da Habitação.

4. Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso especial." Grifei.

(REsp nº 960086-RS - Decisão Monocrática, rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 14.11.2007, DJ 23.11.2007)

## "DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Eduardo Marques e Outro contra decisão que negou seguimento a recurso especial fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, no qual se aponta violação aos artigos 620 do Código de Processo Civil; aos artigos 30, § 2º, 31 a 38 do Decreto-lei n. 70/1966; todos os dispositivos da Lei n. 4.380/1964 e Decreto n. 2.164; 6º, VIII, 42 e 51 do Código de Defesa do Consumidor, e dissídio jurisprudencial.

O acórdão vergastado foi assim ementado (fl. 342):

"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. NULIDADE DA ADJUDICAÇÃO. DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS E DA BOA-FÉ CONTRATUAL. DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DA SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DA APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DO SISTEMA SACRE DE AMORTIZAÇÃO. DA REPETIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - CONTRATO APÓS 02/91. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. INTIMAÇÃO PESSOAL.

1 - Não se conhece da parte do recurso que trata da nulidade da adjudicação, quando há decisão interlocutória determinando a suspensão do leilão.

2 - Quanto ao preceito da função social do contrato e da boa-fé inserido no Código Civil, não há demonstração de sua infringência pelo agente financeiro.

3 - Conquanto se admita, nas ações do SFH, a incidência das regras e princípios do CDC, não há, no caso dos autos, nenhum efeito prático decorrente de sua aplicabilidade, que já não tenha sido apreciado na análise do mérito.

4 - A lei não manda, em hipótese alguma, amortizar para depois atualizar o saldo devedor, o que implicaria, ao final, quebra do equilíbrio contratual, por falta de atualização parcial do saldo devedor.

5 - Não estipulando o contrato subordinado ao sistema hipotecário, o Plano de Equivalência Salarial, está ausente fundamento para aplicá-lo.

6 - Ao contrário do que ocorre na Tabela Price, na qual há amortização negativa, com o acréscimo de juros ao saldo devedor; o sistema SACRE de amortização não contém capitalização de juros (anatocismo).

7 - As prestações pagas a maior, que constituem mera antecipação de parcelas de amortização, juros e acessórios, devem ser imputadas nas prestações vencidas e vincendas, não tendo direito à devolução, no caso.

8 - A evolução histórica aponta que a variação do INPC é superior à da TR, não tendo os mutuários interesse de agir quanto ao pedido de substituição de um índice pelo outro.

9 - Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66, para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade de procedimento de execução extrajudicial do imóvel, inexistindo motivo para a sua anulação.

10 - Considera-se feita a intimação por carta emitida pelo Cartório de Títulos e Documentos, quando o mutuário recusa-se a aceitá-la e assiná-la, conforme certidão oficial."

Sem razão os agravantes.

(...).

**No que tange à aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato ora em análise, verifica-se que "... não se verificando nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, assim como não demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, nulidade de cláusula contratual, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé etc., da incidência das referidas normas ao caso em exame não resulta efeito prático, sendo desnecessária a invocação genérica e abstrata de necessidade de proteção ao consumidor."**

**Nesse aspecto, aplica-se, também, a Súmula n. 5 desta Corte.**

(...).

**Ante o exposto, nego provimento ao agravo." Grifei.**

(Ag nº 1024519-PR - Decisão Monocrática, rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, j. 05.09.2008, DJ 07.10.2008)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00034 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2006.61.00.014157-7/SP

APELANTE : ALEKSANDRA DE ALBUQUERQUE LIMA

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

PETIÇÃO : RESP 2008262994

RECTE : ALEKSANDRA DE ALBUQUERQUE LIMA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, em face de acórdão deste Egrégio Tribunal que negou provimento à apelação, para manter a r. sentença que julgou improcedente o pedido de revisão contratual *c/c* repetição de indébito.

A parte insurgente aduz que o acórdão contrariou a Lei nº 8.177/91, o artigo 5º, incisos II e XXXVI, da Constituição Federal, o artigo 6º, alínea "c", da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto nº 22.626/33, a Lei nº 8.692/93 quanto à limitação da taxa de juros, os artigos 2º, 3º, 29 e 52, da Lei nº 8.078/90, bem como a indevida incidência da taxa de administração e risco de crédito, a exclusão do nome dos mutuários dos órgãos de proteção ao crédito e a repetição do indébito, apontando precedentes acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

Decido.

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada repetição do indébito, posto que não se encontra prequestionada, de sorte que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou (Súmula 211 do STJ) o entendimento de que não se conhece de recurso, pela apontada ofensa a dispositivo de lei federal, se a matéria não foi objeto de análise e decisão por parte do Tribunal *a quo* por ausência de prequestionamento, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. EVENTUAL NULIDADE SANADA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

**1. A falta de prequestionamento da questão federal, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).**

**2. A viabilidade do julgamento por decisão monocrática do relator, quando se tratar de recurso intempestivo, incabível, deserto ou contrário à jurisprudência dominante do seu Tribunal ou de Tribunal Superior, está legitimada pelo art. 557 do CPC.**

**3. Eventual questão da nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.**

**4. Segundo orientação adotada pelo STJ, a quebra de sigilo fiscal ou bancário para obter informações acerca de bens penhoráveis do devedor é medida que se admite quando infrutíferos os meios ordinários empregados com a**



mesma finalidade (REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006; REsp 796.485/PR, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 13.03.2006; AgRg no REsp 776.658/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 06.03.2006; REsp 666.419/SC, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005).

5. A mesma orientação é aplicável quando a busca de informações bancárias do devedor se dá pela via do sistema informatizado BACEN JUD. Precedente: REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006.

6. No caso concreto, o acórdão recorrido consignou não terem sido esgotados os meios extrajudiciais para obtenção dos dados, não sendo possível a verificação dessa circunstância no âmbito do recurso especial, haja vista a vedação da Súmula 7 do STJ.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." Grifei.

(REsp 790939/RS - 1ª Turma - rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238)

No mesmo sentido: STJ, Primeira Turma, REsp 783334, Rel. Min. José Delgado, j. 11/04/2006, v.u., DJ 22/05/2006, p. 166; STJ, Primeira Turma, REsp 800879/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/02/2006, v.u., DJ 06/03/2006, p. 249; STJ, Segunda Turma, Resp 747267/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/06/2005, v.u., DJ 15/08/2005, p. 297.

No que tange à limitação dos juros remuneratórios ao percentual de 10% a.a., com base na Lei nº 4.380/64, a matéria já foi objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei nº 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, conforme decidido no REsp nº 1.070.297/PR, ficando estabelecido que o artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios, consoante ementa que passo a transcrever:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS.**

**AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO. 1. Para efeito do art. 543-C:**

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios." Grifei.

(REsp nº 1.070.297-PR - rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 09.09.2009, DJ 18.09.2009)

Por sua vez, com relação às demais violações alegadas, também não há como reconhecer a contrariedade às leis federais ou a negativa de vigência às normas mencionadas.

Com efeito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante precedentes que trago à colação:

**"DECISÃO**

1. Cuida-se de recurso especial interposto por **MARCOS ZINGANO DO AMARAL E OUTRO**, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, manejado em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa ora se transcreve:

**"MUTUO HABITACIONAL. AÇÃO REVISIONAL.**

Não havendo ilegalidades na forma de condução do contrato pela instituição financeira, mantém-se a sentença que julgou improcedente a demanda."(fl. 135)

Embargos de declaração desacolhidos. Seguiu-se a interposição de recurso especial, no sentido de sustentar a violação dos artigos 6º da Lei n.º 4.380/64; 4º do Decreto n.º 22.626/33; Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal; Súmula 93 do Superior Tribunal de Justiça.

Aduz que o Sistema SACRE importa em capitalização de juros.

Insurge-se, ainda, contra o sistema de amortização do saldo devedor.

Este, o sucinto relatório. Passo a decidir.

2. Primeiramente, o tocante ao sistema SACRE, alega o recorrente que sua utilização não implica capitalização de juros; a respeito do tema, este Superior Tribunal, reiteradamente, tem se manifestado pela inviabilidade, em sede de recurso especial, da verificação da existência da capitalização de juros no sistema de amortização eleito pelas partes, por depender do reexame de conteúdo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Com relação à forma de amortização da dívida, carece de razão o recorrente. Esta Corte já assentou entendimento no sentido da legalidade do critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação de correção monetária e de juros, procedendo, em seguida, ao abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeira da Habitação.

4. Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso especial. (Grifei)

(REsp nº 960086-RS (2007/0135103-2) - Decisão Monocrática, rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, julgado em 14.11.2007, DJ 23.11.2007.)"

"Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.

- (...).

- Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.

- (...).

Recurso especial ao qual se nega provimento." Grifei.

(AgRg no REsp 1007302/RS - 3ª Turma - rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 06.03.2008, DJ 17.03.2008, p. 1)

"DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Eduardo Marques e Outro contra decisão que negou seguimento a recurso especial fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, no qual se aponta violação aos artigos 620 do Código de Processo Civil; aos artigos 30, § 2º, 31 a 38 do Decreto-lei n. 70/1966; todos os dispositivos da Lei n. 4.380/1964 e Decreto n. 2.164; 6º, VIII, 42 e 51 do Código de Defesa do Consumidor, e dissídio jurisprudencial.

O acórdão vergastado foi assim ementado (fl. 342):

"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. NULIDADE DA ADJUDICAÇÃO. DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS E DA BOA-FÉ CONTRATUAL. DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DA SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DA APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DO SISTEMA SACRE DE AMORTIZAÇÃO. DA REPETIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - CONTRATO APÓS 02/91. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. INTIMAÇÃO PESSOAL.

1 - Não se conhece da parte do recurso que trata da nulidade da adjudicação, quando há decisão interlocutória determinando a suspensão do leilão.

2 - Quanto ao preceito da função social do contrato e da boa-fé inserido no Código Civil, não há demonstração de sua infringência pelo agente financeiro.

3 - Conquanto se admita, nas ações do SFH, a incidência das regras e princípios do CDC, não há, no caso dos autos, nenhum efeito prático decorrente de sua aplicabilidade, que já não tenha sido apreciado na análise do mérito.

4 - A lei não manda, em hipótese alguma, amortizar para depois atualizar o saldo devedor, o que implicaria, ao final, quebra do equilíbrio contratual, por falta de atualização parcial do saldo devedor.

5 - Não estipulando o contrato subordinado ao sistema hipotecário, o Plano de Equivalência Salarial, está ausente fundamento para aplicá-lo.

6 - Ao contrário do que ocorre na Tabela Price, na qual há amortização negativa, com o acréscimo de juros ao saldo devedor; o sistema SACRE de amortização não contém capitalização de juros (anatocismo).

7 - As prestações pagas a maior, que constituem mera antecipação de parcelas de amortização, juros e acessórios, devem ser imputadas nas prestações vencidas e vincendas, não tendo direito à devolução, no caso.

8 - A evolução histórica aponta que a variação do INPC é superior à da TR, não tendo os mutuários interesse de agir quanto ao pedido de substituição de um índice pelo outro.

9 - Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66, para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade de procedimento de execução extrajudicial do imóvel, inexistindo motivo para a sua anulação.

10 - Considera-se feita a intimação por carta emitida pelo Cartório de Títulos e Documentos, quando o mutuário recusa-se a aceitá-la e assiná-la, conforme certidão oficial."

Sem razão os agravantes.

(...).

No que tange à aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato ora em análise, verifica-se que "... não se verificando nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, assim como não demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, nulidade de cláusula contratual, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé etc., da incidência das referidas normas ao caso em exame não resulta efeito prático, sendo desnecessária a invocação genérica e abstrata de necessidade de proteção ao consumidor."

Nesse aspecto, aplica-se, também, a Súmula n. 5 desta Corte.

(...).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo. (Grifei)

(Ag nº 1024519-PR (2008/0045648-0) - Decisão Monocrática, rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, julgado em 05.09.2008, DJ 07.10.2008.)"

"DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento manifestado por Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão que negou seguimento a recurso especial, interposto pela alínea "c", do permissivo Constitucional, no qual se acena dissenso pretoriano.

O acórdão recorrido restou assim ementado (fl. 158):

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE DO DL 70/66. DEPÓSITO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES. RGI. NÃO-INSCRIÇÃO EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO.**

**I - É pacífico o entendimento acerca da constitucionalidade do DL nº 70/66, não se podendo impedir que a CEF execute o imóvel quando entender cabível. Precedente desta Corte;**

**II - Embora seja possível a cumulação de pedidos, nos termos do § 2º do art. 292 do CPC, verifica-se que o Agravante não demonstrou a intenção de depositar o valor integral das prestações, o que é imprescindível para que se configure a aparência do bom direito na pretensão de suspender a execução extrajudicial do imóvel. Precedente do STJ;**

**III - O requerimento de averbação da ação proposta no Registro Geral de Imóveis não se justifica, visto que, embora a lide esteja relacionada à aquisição de imóvel, ela tem caráter pessoal, pois objetiva a revisão contratual. Neste sentido já decidiu esta Corte;**

**IV - No que tange à inscrição do nome do mutuário inadimplente em cadastros restritivos de crédito, a orientação jurisprudencial, na espécie, é no sentido de não ser possível tal inscrição referente à dívida que se encontra em discussão judicial. Precedentes do STJ;**

**V - Agravo de instrumento conhecido e parcialmente provido tão-somente para determinar que a parte agravada não proceda à inscrição do nome do Agravante em cadastros restritivos de crédito."**

**Assiste razão à agravante.**

**Com efeito, esta Corte tem se posicionado no sentido de que, para que não se proceda à inscrição dos dados do devedor em cadastro de proteção creditícia, necessário a concomitância do ajuizamento de ação questionando os valores cobrados, que a demanda esteja fundada em jurisprudência pacífica desta Corte ou do Pretório Excelso e que seja depositado os valores tidos por incontroversos. A saber:**

**"CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. TUTELA ANTECIPADA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. REQUISITOS.**

**I. O mero ajuizamento de ação revisional de contrato pelo devedor não o torna automaticamente imune à inscrição de seu nome em cadastros negativos de crédito, cabendo-lhe, em primeiro lugar, postular, expressamente, ao juízo, tutela antecipada ou medida liminar cautelar, para o que deverá, ainda, atender a determinados pressupostos para o deferimento da pretensão, a saber: 'a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas' (REsp n. 527.618/RS, 2ª Seção, unânime, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 24.11.2003).**

**II. Ausentes os requisitos, não se antecipam os efeitos da tutela.**

**III. Recurso especial não conhecido."**

**(4ª Turma, REsp n. 712.126/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, unânime, DJU de 09.05.2005)**

**Destarte, a alegação de que quando o mutuário "está discutindo em juízo o valor do seu financiamento habitacional, indevida se mostra à [sic] inscrição do mesmo em órgãos de inadimplentes" (fls. 34) não é suficiente para o deferimento da proteção pretendida.**

**Ante o exposto, atento ao artigo 544, § 3º, do Código de Processo Civil, conheço do presente agravo e dou provimento ao próprio recurso especial para cassar o acórdão recorrido e determinar que outro seja proferido, examinando se existem os requisitos para a concessão da antecipação da tutela pretendida nos termos do precedente supra. (Grifei)**

**(Ag 909835/RJ - Proc. 2007/0115811-4 - decisão monocrática - rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, j. 15.04.2008, DJ 29.04.2008)"**

**"Trata-se de recurso especial interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (fls. 348/357), com arrimo nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão oriundo do TRF da 4ª Região, cuja ementa restou vazada nos seguintes termos:**

**REVISIONAL. SFH. CONTRATO BANCÁRIO - EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO. SACRE. APLICAÇÃO DO PES. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO 70/66.**

**- Ao contrário do que ocorre na Tabela Price, na qual há amortização negativa, com o acréscimo de juros ao saldo devedor; o sistema SACRE de amortização não contém capitalização de juros (anatocismo).**

**- Não estando previsto o reajuste das parcelas do presente contrato atrelado ao PES, não há falar em aplicação deste Plano, em respeito ao pacta sunt servanda.**

**- Nos termos da jurisprudência pacificada do STJ, havendo ação revisional em curso, a suspensão da execução hipotecária é de rigor, pois inexistente título líquido, certo e exigível, inobstante a previsão do art. 585, inciso VII, § 1º, do CPC, o qual não tem aplicação em se tratando de execução de título referente ao sistema hipotecário de habitação.**

**- Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66, para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade de procedimento de execução extrajudicial do imóvel.**

Opostos embargos de declaração, restaram rejeitados, consoante acórdão de fls. 291.

Noticiam os autos que SIMONE PIASSETA ajuizou ação ordinária, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, visando a revisão do contrato de mútuo habitacional firmado em 25/08/2000.

O r. Juízo julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, sendo que os pedidos relativos à exclusão da taxa de risco de crédito e de que a amortização da dívida ocorra antes da atualização e julgou improcedentes os demais pedidos.

Irresignados, os autores manejaram apelação. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade deu parcial provimento ao recurso, consoante ementa supra.

Nas razões do especial, sustenta a ora recorrente, que o acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 6º, inc. V, c/c art. 83, da Lei 8.078/90, bem como as Leis 4380/64 e 8.692/93, sustentando a ilegalidade da taxa de administração e de risco de crédito, bem como ofensa ao Decreto 70/66, sustentando a ilegitimidade da execução administrativa, com base neste Decreto.

Decorreu, in albis, o prazo para contra-razões ao recurso especial, consoante certidão de fls. 310, o recurso especial foi admitido no Tribunal a quo, consoante despacho de fls. 311, ascendendo a esta Corte.

É o relatório, decidido.

Prima facie, registre-se a competência da egrégia Primeira Turma deste Sodalício para a apreciação do recurso especial que se afigura, vez que no contrato objeto da lide há cláusula de cobertura pelo FCVS.

Ainda preliminarmente, o recurso especial não há de ser conhecido quanto à alegada ofensa ao art. 6º, inc. V, c/c art. 83, da Lei 8.078/90, ante o óbice da Súmula 05 deste STJ, a qual reza o seguinte:

A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.

In casu, o Tribunal a quo, ao tecer seus esclarecimentos quanto à aplicação das taxas de risco de crédito e de administração, o fez calcado nas cláusulas do contrato de mútuo para aquisição de casa própria celebrado entre as partes, insindicáveis neste STJ, aduzindo que: As taxas, desde que pactuadas no contrato, não se revestem de ilegalidade. No caso dos autos a cobrança da taxa de administração e de risco de crédito foram avençadas. (fl. 268).

À guisa de exemplo, colhem-se os seguintes precedentes deste STJ:

(...).

Isto posto, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso especial, forte no art. 557, caput, do CPC."

(RESP 1043760-PR - Decisão Monocrática, rel. Min. LUIZ FUX, j. 22.06.2009, DJ 30.06.2009)

Por fim, com relação à alegada violação ao artigo da Constituição Federal, a referida Corte Superior tem se manifestado, reiteradamente, no sentido de que se trata de matéria que escapa de sua competência, nos termos do artigo 105 da Constituição Federal, a saber:

**"...MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.**

(...)

**2. Desvia-se da competência deste Superior Tribunal de Justiça examinar eventual violação de dispositivos constitucionais, em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento. Isso porque essa atribuição é reservada ao Supremo Tribunal Federal, como guardião da Lei Maior, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal.**

**3. Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no Ag nº 763900/SP - 1ª Turma - rel. Min. Denise Arruda, j. 20.03.2007, DJU 26.04.2007)

No mesmo sentido, RESP 572911/RS, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.05.2007; RESP 614019/RS, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 23.04.2007.

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00035 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2006.61.00.014157-7/SP

APELANTE : ALEKSANDRA DE ALBUQUERQUE LIMA

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

PETIÇÃO : REX 2008262993

RECTE : ALEKSANDRA DE ALBUQUERQUE LIMA  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea *a*, Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que negou provimento à apelação, para manter a r. sentença que julgou improcedente o pedido de revisão contratual c/c repetição de indébito.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido contraria o artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, quanto à aplicação indevida da taxa de administração e de risco de crédito, bem como a necessária exclusão da taxa referencial - TR na correção das prestações e do saldo devedor, nos termos da ADIN nº 493-DF, apontando precedentes acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

Decido.

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece ser admitido.

É que o E. Supremo Tribunal, no julgamento da ADIn 493, de relatoria do Min. Moreira Alves, decidiu que a inconstitucionalidade da aplicação da taxa referencial - TR (ou TRD) como índice de indexação é relativa apenas aos contratos anteriores à Lei nº 8.177/91, de sorte que, não há empecilho à utilização de referida taxa como fator de atualização monetária nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, firmados após a entrada em vigor da Lei nº 8.177/91, consoante aresto que passo a transcrever:

**"DECISÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA EM CONTRATOS FIRMADOS APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 8.177/1991. PRECEDENTES. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso extraordinário, interposto, com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República. O recurso inadmitido tem como objeto o seguinte julgado da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul: "REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - SÚMULA 297/STJ - TAXA DE JUROS LIMITADA A 10% A.A - CONTRATO FIRMADO NA VIGÊNCIA DA LEI 4.380/64 QUE ASSIM ESTABELECE - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS INSERIDA NA TABELA PRICE - IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE DE PACTUADO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.177/91 - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - LEGALIDADE - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO PARA ESSE FIM. - Os contratos financeiros sujeitos ao Sistema Financeiro de Habitação estão sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor (Súmula 297 STJ). - É lícita a limitação da taxa de juros a 10% ao ano, nos contratos de financiamento de imóveis firmados na vigência da Lei n. 4.380/64. - A questão da capitalização de juros inserida na Tabela Price, por depender de análise das provas nos autos, deve ser especificamente argüida para poder ser apreciada em grau de recurso. - É lícita a aplicação da TR como índice de correção monetária dos contratos de financiamento de imóveis pelo STH firmados na vigência da Lei n. 8.177/91. - É admissível é a restituição d indébito verificado, evitando-se assim o enriquecimento sem causa do credor" (fl. 30). 2. Os Agravantes alegam que, ao reformar a sentença para determinar a manutenção da Taxa Referencial (TR) como índice de reajuste do saldo devedor do contrato de financiamento, o Tribunal a quo teria afrontado o art. 5º, inc. II, XXXV, XXXVI e LIV, da Constituição da República. 3. A decisão agravada adotou como fundamento a ausência de prequestionamento da matéria constitucional e de ofensa direta à Constituição da República e, ainda, a deficiência na fundamentação do recurso extraordinário. Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO. 4. No voto condutor do acórdão recorrido, o Desembargador Relator consignou: "No entanto, quanto à possibilidade de aplicação da TR como índice de correção monetária, razão assiste ao banco apelante ao argumentar que desde [que] pactuada pode tal taxa ser utilizada, isso porque prevaleceu o entendimento no STJ de que não há empecilho à utilização da TR como fator de atualização monetária nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, firmados após a entrada em vigor da Lei n. 8.177/91. Como o contrato objeto de discussão foi firmado em 16 de abril de 1991, ou seja, após a vigência da supracitada lei, não há empecilho algum a aplicação da TR como índice de correção monetária" (fl. 40). 5. Esse entendimento encontra respaldo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Na assentada de 9.5.2006, no julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 556.169/GO, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, a Primeira Turma decidiu: "EMENTA: 1. Recurso extraordinário: descabimento: falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos como violados,**

exigência que se faz ainda que a violação à Constituição tenha surgido no acórdão recorrido: incidência das Súmulas 282 e 356. 2. Correção monetária: decidiu o Supremo Tribunal na ADIn 493, Moreira Alves, RTJ 143/724, que a inconstitucionalidade da aplicação da TR (ou TRD) como índice de indexação é relativa apenas aos contratos anteriores à L. 8.177/91" (DJ 2.6.2006). Não foi outra a conclusão a que chegou a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal que, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 175.678/MG, assim se pronunciou: "EMENTA: CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO. I. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, e que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente a Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI. II. - No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR. III. - R.E. não conhecido" (Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 4.8.1995, grifos nossos). Na mesma linha, são precedentes: AI 560.256-AgR/DF, Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 17.3.2006; RE 457.546-AgR/CE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 2.12.2005; AI 291.835-AgR/GO, Rel. Min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJ 6.4.2001; AI 189.602-AgR/GO, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, DJ 6.3.1998; AI 184.476-AgR/GO, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 6.2.1998; e AI 165.405-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, DJ 10.5.1996. 6. Pelo exposto, nego seguimento a este agravo (art. 38 da Lei 8.038/1990, art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal)." Grifei. (AI nº 654077/MT - decisão monocrática - Rel. Min. CARMEN LÚCIA, j. 28.04.2008, DJe 19.05.2008)

Por fim, quanto às demais ofensas às normas constitucionais apontadas, não seriam diretas, mas sim derivadas de suposta transgressão a normas infraconstitucionais, as quais impedem suas respectivas apreciações em sede de recurso extraordinário, conforme manifestação reiterada do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a saber:

"**EMENTA: - Recurso extraordinário inadmitido. 2. Não cabe ver ofensa, por via reflexa, a normas constitucionais, aos fins do recurso extraordinário. 3. Se, para dar pela vulneração de regra constitucional, mister se faz, por primeiro, verificar da negativa de vigência de norma infraconstitucional, esta última é o que conta, para os efeitos do art. 102, III, a, da Lei Maior. 4. Falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos como violados. 5. Agravo regimental desprovido.**" (AI-AgR nº 358179/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, j. 23.04.2002, DJ 14.06.2002, p. 151)

No mesmo sentido: AI-AgR nº 619145/BA, Relator Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, j. 26.04.2007, DJ 18.05.2007; Ai-Agr nº 588474/RJ, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 02.03.2007, DJ 13.04.2007; RE-AgR nº 218362/SP, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05.02.2002, DJ 15.03.2002.

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**  
Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00036 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2006.61.00.015868-1/SP

APELANTE : JOSE TIRSO RODRIGUES BARBOSA e outro  
: MARIA SEBASTIANA ALVES BARBOSA

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

PETIÇÃO : RESP 2008262998

RECTE : JOSE TIRSO RODRIGUES BARBOSA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que negou provimento ao agravo retido e à apelação, para manter a r. sentença que, nos autos da ação ordinária visando a revisão contratual c/c repetição de indébito, suspensão de execução e anulação de ato jurídico, julgou improcedente o pedido.

A parte insurgente aduz que o acórdão contrariou a Lei nº 8.177/91, o artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, o artigo 6º, alínea "c", da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto nº 22.626/33, os artigos 104, 166 e 182, do Código Civil, a Lei nº 8.692/93 quanto à limitação da taxa de juros e os artigos 2º, 3º, 29 e 52, da Lei nº 8.078/90, bem como a necessária suspensão da execução em virtude da ação ordinária, as irregularidades no procedimento do Decreto-lei nº 70/66, a exclusão do nome dos mutuários dos órgãos de proteção ao crédito e a repetição do indébito, apontando precedentes acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

Decido.

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada violação aos artigos 104, 166 e 182, do Código Civil, bem como a necessidade da suspensão da execução em virtude da ação ordinária e da repetição do indébito, posto que não se encontram prequestionados, de sorte que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou (Súmula 211 do STJ) o entendimento de que não se conhece de recurso, pela apontada ofensa a dispositivo de lei federal, se a matéria não foi objeto de análise e decisão por parte do Tribunal *a quo* por ausência de prequestionamento, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. EVENTUAL NULIDADE SANADA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

**1. A falta de prequestionamento da questão federal, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).**

**2. A viabilidade do julgamento por decisão monocrática do relator, quando se tratar de recurso intempestivo, incabível, deserto ou contrário à jurisprudência dominante do seu Tribunal ou de Tribunal Superior, está legitimada pelo art. 557 do CPC.**

**3. Eventual questão da nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.**

**4. Segundo orientação adotada pelo STJ, a quebra de sigilo fiscal ou bancário para obter informações acerca de bens penhoráveis do devedor é medida que se admite quando infrutíferos os meios ordinários empregados com a mesma finalidade (REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006; REsp 796.485/PR, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 13.03.2006; AgRg no REsp 776.658/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 06.03.2006; REsp 666.419/SC, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005).**

**5. A mesma orientação é aplicável quando a busca de informações bancárias do devedor se dá pela via do sistema informatizado BACEN JUD. Precedente: REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006.**

**6. No caso concreto, o acórdão recorrido consignou não terem sido esgotados os meios extrajudiciais para obtenção dos dados, não sendo possível a verificação dessa circunstância no âmbito do recurso especial, haja vista a vedação da Súmula 7 do STJ.**

**7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (Grifei)**

(REsp 790939/RS - 1ª Turma - Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238)

No mesmo sentido: STJ, Primeira Turma, REsp 783334, Rel. Min. José Delgado, j. 11/04/2006, v.u., DJ 22/05/2006, p. 166; STJ, Primeira Turma, REsp 800879/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/02/2006, v.u., DJ 06/03/2006, p. 249; Segunda Turma, REsp 747267/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/06/2005, v.u., DJ 15/08/2005, p. 297.

No que tange à limitação dos juros remuneratórios ao percentual de 10% a.a., com base na Lei nº 4.380/64, a matéria já foi objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei nº 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, conforme decidido no REsp nº 1.070.297/PR, ficando estabelecido que o artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios, consoante ementa que passo a transcrever:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO. 1. Para efeito do art. 543-C:**

**1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.**

**1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.**

**2. Aplicação ao caso concreto:**

**2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios." Grifei.**

(REsp nº 1.070.297-PR - rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 09.09.2009, DJ 18.09.2009)

Com relação à ocorrência de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial, baseada no Decreto-lei nº 70/66, não há como reconhecer a contrariedade às leis federais ou a negativa de vigência às normas mencionadas. É que o v. acórdão, ao examinar referida questão, apoiou-se em análise do material fático-probatório. Veja-se, a propósito, a ementa:

**"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TAXA DE JUROS. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI N.º 70/66. INOBSERVÂNCIA DAS FORMALIDADES PREVISTAS NO DECRETO-LEI N.º 70/66. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DE FORMA MITIGADA E NÃO ABSOLUTA.**

1. Não revelada a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, é de rigor a rejeição da alegação de cerceamento de defesa fundada na não-realização dessa prova.
2. Não é ilegal a cláusula que estabelece a variação da Taxa Referencial - TR como critério de atualização do saldo devedor e das prestações de contrato regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH.
3. Nos contratos de financiamento regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações.
4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, não há limitação geral ao índice de 10% de juros ao ano, podendo haver convenção em patamar superior.
5. Nos contratos de financiamento imobiliário, é devida a cobrança das Taxas de Risco e de Administração, desde que convencionadas.
6. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.
7. Não comprovado, pelos mutuários, o descumprimento das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66, é de rigor julgar-se improcedente o pedido de anulação da execução extrajudicial.
8. A inadimplência dos mutuários devedores é que ocasionou a inscrição de seus nomes no cadastro de proteção ao crédito.
9. As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem os mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.
10. Apelação e agravo retido desprovidos."

Ora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que decidindo as instâncias ordinárias, ao exame do contexto probatório, acerca da regularidade e legalidade das notificações ao mutuário, na execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66, qualquer indicativo em sentido contrário, na via do apelo nobre, encontraria óbice no enunciado nº 7 da súmula do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*". Nesse sentido, anoto o seguinte precedente:

**"DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento manifestado por Marcos Antônio Xavier e cônjuge contra decisão que negou seguimento a recurso especial, interposto pela alínea "a", do permissivo Constitucional, no qual se alega violação ao artigo 31, § 2º, do Decreto-Lei 70/66.

O acórdão recorrido restou assim ementado (fl. 17):

**"SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NO PROCEDIMENTO CALCADO NO DL 70/66. COMPROVAÇÃO DA NOTIFICAÇÃO REGULAR. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

- A apelada procedeu corretamente à notificação do mutuário, primeiramente para purgar a mora e depois para dar ciência acerca da data, hora e local da realização do leilão.

- Não há como conceber a anulação da execução extrajudicial do imóvel já que a instituição credora promoveu a execução de forma regular atendendo aos preceitos do DL nº 70/66. cuja recepção Já foi reconhecida pelo STF. Apelação improvida."

Não merece acolhida o inconformismo.

Consignou-se no aresto fustigado que "inexiste a alegada nulidade da execução extrajudicial por ausência de notificação pessoal, na medida em que esta efetivamente ocorreu, conforme provam os documentos de fls. 92/98" (fl. 13).

Nesses termos, somente com incursão no bojo fático-probatório da lide é possível desconstituir as conclusões do acórdão reprimido, vedado na via eleita, a teor do enunciado n. 7, da Súmula deste Superior Sodalício. Confirma-se:

**"SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. NOTIFICAÇÕES PARA PURGAÇÃO DA MORA E PARA O LEILÃO. CIRCUNSTÂNCIAS DEDUZIDAS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 7.**



**1. Decidindo as instâncias ordinárias, ao exame do contexto probatório, acerca da regularidade e legalidade das notificações ao mutuário (a) para purgação da mora e (b) para a realização do leilão, qualquer indicativo em sentido contrário, na via do apelo nobre, encontraria óbice no enunciado nº 7 da súmula do Superior Tribunal de Justiça.**

**2. Recurso especial não conhecido." (4ª Turma, REsp 689077/RJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Unânime, DJ 22.08.2005 p. 300)**

**Ante o exposto, nego provimento ao presente agravo de instrumento." Grifei.**

(Ag nº 927125-PE - rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, j. 13.09.2007, DJ 05.10.2007.)

Por sua vez, com relação às demais violações alegadas, também não há como reconhecer a contrariedade às leis federais ou a negativa de vigência às normas mencionadas.

Com efeito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante precedentes que trago à colação:

#### **"DECISÃO**

**1. Cuida-se de recurso especial interposto por MARCOS ZINGANO DO AMARAL E OUTRO, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, manejado em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa ora se transcreve:**

**"MUTUO HABITACIONAL. AÇÃO REVISIONAL.**

**Não havendo ilegalidades na forma de condução do contrato pela instituição financeira, mantém-se a sentença que julgou improcedente a demanda."(fl. 135)**

**Embargos de declaração desacolhidos. Seguiu-se a interposição de recurso especial, no sentido de sustentar a violação dos artigos 6º da Lei n.º 4.380/64; 4º do Decreto n.º 22.626/33; Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal; Súmula 93 do Superior Tribunal de Justiça.**

**Aduz que o Sistema SACRE importa em capitalização de juros.**

**Insurge-se, ainda, contra o sistema de amortização do saldo devedor.**

**Este, o sucinto relatório. Passo a decidir.**

**2. Primeiramente, o tocante ao sistema SACRE, alega o recorrente que sua utilização não implica capitalização de juros; a respeito do tema, este Superior Tribunal, reiteradamente, tem se manifestado pela inviabilidade, em sede de recurso especial, da verificação da existência da capitalização de juros no sistema de amortização eleito pelas partes, por depender do reexame de conteúdo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.**

**3. Com relação à forma de amortização da dívida, carece de razão o recorrente. Esta Corte já assentou entendimento no sentido da legalidade do critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação de correção monetária e de juros, procedendo, em seguida, ao abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeira da Habitação.**

**4. Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso especial." Grifei.**

(REsp nº 960086-RS - Decisão Monocrática, rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 14.11.2007, DJ 23.11.2007.)

**"Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.**

- (...).

**- Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.**

- (...).

**Recurso especial ao qual se nega provimento." Grifei.**

(AgRg no REsp 1007302/RS - 3ª Turma - rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 06.03.2008, DJ 17.03.2008, p. 1)

#### **"DECISÃO**

**Vistos.**

**Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Eduardo Marques e Outro contra decisão que negou seguimento a recurso especial fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, no qual se aponta violação aos artigos 620 do Código de Processo Civil; aos artigos 30, § 2º, 31 a 38 do Decreto-lei n. 70/1966; todos os dispositivos da Lei n. 4.380/1964 e Decreto n. 2.164; 6º, VIII, 42 e 51 do Código de Defesa do Consumidor, e dissídio jurisprudencial.**

**O acórdão vergastado foi assim ementado (fl. 342):**

**"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. NULIDADE DA ADJUDICAÇÃO. DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS E DA BOA-FÉ CONTRATUAL. DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DA SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DA APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DO SISTEMA SACRE DE AMORTIZAÇÃO. DA REPETIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - CONTRATO APÓS 02/91. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. INTIMAÇÃO PESSOAL.**

**1 - Não se conhece da parte do recurso que trata da nulidade da adjudicação, quando há decisão interlocutória determinando a suspensão do leilão.**

- 2 - Quanto ao preceito da função social do contrato e da boa-fé inserido no Código Civil, não há demonstração de sua infringência pelo agente financeiro.
- 3 - Conquanto se admita, nas ações do SFH, a incidência das regras e princípios do CDC, não há, no caso dos autos, nenhum efeito prático decorrente de sua aplicabilidade, que já não tenha sido apreciado na análise do mérito.
- 4 - A lei não manda, em hipótese alguma, amortizar para depois atualizar o saldo devedor, o que implicaria, ao final, quebra do equilíbrio contratual, por falta de atualização parcial do saldo devedor.
- 5 - Não estipulando o contrato subordinado ao sistema hipotecário, o Plano de Equivalência Salarial, está ausente fundamento para aplicá-lo.
- 6 - Ao contrário do que ocorre na Tabela Price, na qual há amortização negativa, com o acréscimo de juros ao saldo devedor; o sistema SACRE de amortização não contém capitalização de juros (anatocismo).
- 7 - As prestações pagas a maior, que constituem mera antecipação de parcelas de amortização, juros e acessórios, devem ser imputadas nas prestações vencidas e vincendas, não tendo direito à devolução, no caso.
- 8 - A evolução histórica aponta que a variação do INPC é superior à da TR, não tendo os mutuários interesse de agir quanto ao pedido de substituição de um índice pelo outro.
- 9 - Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66, para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade de procedimento de execução extrajudicial do imóvel, inexistindo motivo para a sua anulação.
- 10 - Considera-se feita a intimação por carta emitida pelo Cartório de Títulos e Documentos, quando o mutuário recusa-se a aceitá-la e assiná-la, conforme certidão oficial."

Sem razão os agravantes.

(...).

No que tange à aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato ora em análise, verifica-se que "... não se verificando nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, assim como não demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, nulidade de cláusula contratual, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé etc., da incidência das referidas normas ao caso em exame não resulta efeito prático, sendo desnecessária a invocação genérica e abstrata de necessidade de proteção ao consumidor."

Nesse aspecto, aplica-se, também, a Súmula n. 5 desta Corte.

(...).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo." Grifei.

(Ag nº 1024519-PR - Decisão Monocrática, rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, j. 05.09.2008, DJ 07.10.2008.)

"DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento manifestado por Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão que negou seguimento a recurso especial, interposto pela alínea "c", do permissivo Constitucional, no qual se acena dissenso pretoriano.

O acórdão recorrido restou assim ementado (fl. 158):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE DO DL 70/66. DEPÓSITO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES. RGI. NÃO-INSCRIÇÃO EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO.

I - É pacífico o entendimento acerca da constitucionalidade do DL nº 70/66, não se podendo impedir que a CEF execute o imóvel quando entender cabível. Precedente desta Corte;

II - Embora seja possível a cumulação de pedidos, nos termos do § 2º do art. 292 do CPC, verifica-se que o Agravante não demonstrou a intenção de depositar o valor integral das prestações, o que é imprescindível para que se configure a aparência do bom direito na pretensão de suspender a execução extrajudicial do imóvel. Precedente do STJ;

III - O requerimento de averbação da ação proposta no Registro Geral de Imóveis não se justifica, visto que, embora a lide esteja relacionada à aquisição de imóvel, ela tem caráter pessoal, pois objetiva a revisão contratual. Neste sentido já decidiu esta Corte;

IV - No que tange à inscrição do nome do mutuário inadimplente em cadastros restritivos de crédito, a orientação jurisprudencial, na espécie, é no sentido de não ser possível tal inscrição referente à dívida que se encontra em discussão judicial. Precedentes do STJ;

V - Agravo de instrumento conhecido e parcialmente provido tão-somente para determinar que a parte agravada não proceda à inscrição do nome do Agravante em cadastros restritivos de crédito."

Assiste razão à agravante.

Com efeito, esta Corte tem se posicionado no sentido de que, para que não se proceda à inscrição dos dados do devedor em cadastro de proteção creditícia, necessário a concomitância do ajuizamento de ação questionando os valores cobrados, que a demanda esteja fundada em jurisprudência pacífica desta Corte ou do Pretório Excelso e que seja depositado os valores tidos por incontroversos. A saber:

"CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. TUTELA ANTECIPADA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. REQUISITOS.

I. O mero ajuizamento de ação revisional de contrato pelo devedor não o torna automaticamente imune à inscrição de seu nome em cadastros negativos de crédito, cabendo-lhe, em primeiro lugar, postular, expressamente, ao juízo, tutela antecipada ou medida liminar cautelar, para o que deverá, ainda, atender a determinados pressupostos para o deferimento da pretensão, a saber: 'a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas' (REsp n. 527.618/RS, 2ª Seção, unânime, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 24.11.2003).

II. Ausentes os requisitos, não se antecipam os efeitos da tutela.

III. Recurso especial não conhecido."

(4ª Turma, REsp n. 712.126/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, unânime, DJU de 09.05.2005)

Destarte, a alegação de que quando o mutuário "está discutindo em juízo o valor do seu financiamento habitacional, indevida se mostra à [sic] inscrição do mesmo em órgãos de inadimplentes" (fls. 34) não é suficiente para o deferimento da proteção pretendida.

Ante o exposto, atento ao artigo 544, § 3º, do Código de Processo Civil, conheço do presente agravo e dou provimento ao próprio recurso especial para cassar o acórdão recorrido e determinar que outro seja proferido, examinando se existem os requisitos para a concessão da antecipação da tutela pretendida nos termos do precedente supra." Grifei.

(Ag 909835/RJ - decisão monocrática - rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, j. 15.04.2008, DJ 29.04.2008)

Por fim, com relação à alegada violação ao artigo da Constituição Federal, a referida Corte Superior tem se manifestado, reiteradamente, no sentido de que se trata de matéria que escapa de sua competência, nos termos do artigo 105 da Constituição Federal, a saber:

**"...MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.**

(...)

**2. Desvia-se da competência deste Superior Tribunal de Justiça examinar eventual violação de dispositivos constitucionais, em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento. Isso porque essa atribuição é reservada ao Supremo Tribunal Federal, como guardião da Lei Maior, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal.**

**3. Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no Ag nº 763900/SP - 1ª Turma - Rel. Min. Denise Arruda, j. 20.03.2007, DJU 26.04.2007)

No mesmo sentido, RESP 572911/RS, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.05.2007; RESP 614019/RS, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 23.04.2007.

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00037 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2006.61.00.015868-1/SP

APELANTE : JOSE TIRSO RODRIGUES BARBOSA e outro

: MARIA SEBASTIANA ALVES BARBOSA

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

PETIÇÃO : REX 2008262997

RECTE : JOSE TIRSO RODRIGUES BARBOSA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea a, Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que negou provimento ao agravo retido e à apelação, para manter a r. sentença que, nos

autos da ação ordinária visando a revisão contratual c/c repetição de indébito, suspensão de execução e anulação de ato jurídico, julgou improcedente o pedido.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido contraria o artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, quanto à aplicação indevida da taxa de administração e de risco de crédito, bem como a necessária exclusão da taxa referencial - TR na correção das prestações e do saldo devedor, nos termos da ADIN nº 493-DF, apontando precedentes acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

Decido.

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece ser admitido.

É que o E. Supremo Tribunal, no julgamento da ADIn 493, de relatoria do Min. Moreira Alves, decidiu que a inconstitucionalidade da aplicação da taxa referencial - TR (ou TRD) como índice de indexação é relativa apenas aos contratos anteriores à Lei nº 8.177/91, de sorte que, não há empecilho à utilização de referida taxa como fator de atualização monetária nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, firmados após a entrada em vigor da Lei nº 8.177/91, consoante aresto que passo a transcrever:

**"DECISÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA EM CONTRATOS FIRMADOS APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 8.177/1991. PRECEDENTES. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso extraordinário, interposto, com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República. O recurso inadmitido tem como objeto o seguinte julgado da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul: "REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - SÚMULA 297/STJ - TAXA DE JUROS LIMITADA A 10% A.A - CONTRATO FIRMADO NA VIGÊNCIA DA LEI 4.380/64 QUE ASSIM ESTABELECE - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS INSERIDA NA TABELA PRICE - IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE DE PACTUADO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.177/91 - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - LEGALIDADE - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO PARA ESSE FIM. - Os contratos financeiros sujeitos ao Sistema Financeiro de Habitação estão sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor (Súmula 297 STJ). - É lícita a limitação da taxa de juros a 10% ao ano, nos contratos de financiamento de imóveis firmados na vigência da Lei n. 4.380/64. - A questão da capitalização de juros inserida na Tabela Price, por depender de análise das provas nos autos, deve ser especificamente argüida para poder ser apreciada em grau de recurso. - É lícita a aplicação da TR como índice de correção monetária dos contratos de financiamento de imóveis pelo STH firmados na vigência da Lei n. 8.177/91. - É admissível é a restituição d indébito verificado, evitando-se assim o enriquecimento sem causa do credor" (fl. 30). 2. Os Agravantes alegam que, ao reformar a sentença para determinar a manutenção da Taxa Referencial (TR) como índice de reajuste do saldo devedor do contrato de financiamento, o Tribunal a quo teria afrontado o art. 5º, inc. II, XXXV, XXXVI e LIV, da Constituição da República. 3. A decisão agravada adotou como fundamento a ausência de prequestionamento da matéria constitucional e de ofensa direta à Constituição da República e, ainda, a deficiência na fundamentação do recurso extraordinário. Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO. 4. No voto condutor do acórdão recorrido, o Desembargador Relator consignou: "No entanto, quanto à possibilidade de aplicação da TR como índice de correção monetária, razão assiste ao banco apelante ao argumentar que desde [que] pactuada pode tal taxa ser utilizada, isso porque prevaleceu o entendimento no STJ de que não há empecilho à utilização da TR como fator de atualização monetária nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, firmados após a entrada em vigor da Lei n. 8.177/91. Como o contrato objeto de discussão foi firmado em 16 de abril de 1991, ou seja, após a vigência da supracitada lei, não há empecilho algum a aplicação da TR como índice de correção monetária" (fl. 40). 5. Esse entendimento encontra respaldo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Na assentada de 9.5.2006, no julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 556.169/GO, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, a Primeira Turma decidiu: "EMENTA: 1. Recurso extraordinário: descabimento: falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos como violados, exigência que se faz ainda que a violação à Constituição tenha surgido no acórdão recorrido: incidência das Súmulas 282 e 356. 2. Correção monetária: decidiu o Supremo Tribunal na ADIn 493, Moreira Alves, RTJ 143/724, que a inconstitucionalidade da aplicação da TR (ou TRD) como índice de indexação é relativa apenas aos contratos anteriores à L. 8.177/91" (DJ 2.6.2006). Não foi outra a conclusão a que chegou a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal que, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 175.678/MG, assim se pronunciou: "EMENTA: CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO**

**ÍNDICE DE INDEXAÇÃO. I. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, e que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente a Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI. II. - No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR. III. - R.E. não conhecido" (Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 4.8.1995, grifos nossos). Na mesma linha, são precedentes: AI 560.256-AgR/DF, Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 17.3.2006; RE 457.546-AgR/CE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 2.12.2005; AI 291.835-AgR/GO, Rel. Min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJ 6.4.2001; AI 189.602-AgR/GO, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, DJ 6.3.1998; AI 184.476-AgR/GO, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 6.2.1998; e AI 165.405-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, DJ 10.5.1996. 6. Pelo exposto, nego seguimento a este agravo (art. 38 da Lei 8.038/1990, art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal)." Grifei.**

(AI nº 654077/MT - Rel. Min. CARMEN LÚCIA - decisão monocrática - j. 28.04.2008 - DJe 19.05.2008)

Por fim, quanto às demais ofensas às normas constitucionais apontadas, não seriam diretas, mas sim derivadas de suposta transgressão a normas infraconstitucionais, as quais impedem suas respectivas apreciações em sede de recurso extraordinário, conforme manifestação reiterada do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a saber:

**"EMENTA: - Recurso extraordinário inadmitido. 2. Não cabe ver ofensa, por via reflexa, a normas constitucionais, aos fins do recurso extraordinário. 3. Se, para dar pela vulneração de regra constitucional, mister se faz, por primeiro, verificar da negativa de vigência de norma infraconstitucional, esta última é o que conta, para os efeitos do art. 102, III, a, da Lei Maior. 4. Falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos como violados. 5. Agravo regimental desprovido."**

(AI-AgR nº 358179/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, j. 23.04.2002, DJ 14.06.2002, p. 151)

No mesmo sentido: AI-AgR nº 619145/BA, Relator Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, j. 26.04.2007, DJ 18.05.2007; Ai-Agr nº 588474/RJ, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 02.03.2007, DJ 13.04.2007; RE-AgR nº 218362/SP, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05.02.2002, DJ 15.03.2002.

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00038 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2006.61.00.017439-0/SP

APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A

ADVOGADO : GLAUCO PARACHINI FIGUEIREDO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS

PETIÇÃO : RESP 2009091820

RECTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão unânime de Turma deste Tribunal Regional Federal que negou provimento às apelações e à remessa oficial, cuja ementa assim esteve expressa:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS POR DEPÓSITO E DECISÃO JUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ART. 206, DO CTN. POSSIBILIDADE. 1. Restando evidenciada a existência de depósito e decisão judicial, é de se considerar suspensa a exigibilidade dos débitos discutidos, não há óbice administrativo impeditivo à expedição de Certidão Positiva com efeitos de Negativa, nos moldes do art. 206, do CTN. 2. Apelações e remessa oficial improvidas."*

O recorrente alega, em síntese, ter ocorrido violação à legislação federal atinente à matéria.

Decido.

Primeiramente, cumpre esclarecer que foram preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso restando, agora, examinar os específicos.

Vale ressaltar, ainda, que não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

De início, verifica-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou a respeito da matéria em apreço, no sentido de que as instâncias ordinárias são soberanas quando se trata de apreciar matéria de prova, sendo nesse sentido o teor dos seguintes precedentes :

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE LANÇAMENTO. DIREITO A CND.**

1. *Apreciação sobre a existência ou não de débito tributário em nome da recorrida, quando o acórdão afirma não haver, faria incidir o óbice da Súmula 7, conforme afirmado na decisão recorrida.*

2. *Tendo o contribuinte declarado o tributo via DCTF e realizado a compensação nesse mesmo documento, também é pacífico que o Fisco não pode simplesmente desconsiderar o procedimento adotado pelo contribuinte e, sem qualquer notificação de indeferimento da compensação, negar o fornecimento de certidão de regularidade fiscal.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1028997 / RS, 2ª Turma, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 06/08/2009)

**"CIVIL E PROCESSUAL. SEGURO. PRESCRIÇÃO. DIES A QUO. MATÉRIA DE FATO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7-STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO.**

1. *Firmado o dies a quo pelo Tribunal estadual com base no contexto fático dos autos, impossível rever-se a incidência da prescrição ânua se a controvérsia debate, justamente, a data fixada pela instância ordinária, soberana na interpretação da prova.*

II. *'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial' - Súmula n. 7-STJ.*

III. *Agravo improvido.*" (AgRg no REsp 291.612/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 18.10.2004)

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. MERLUZA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. SÚMULA 7. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO.**

- *Às instâncias ordinárias cabe a apreciação soberana da matéria fática. Se consideraram que as provas que instruíram o mandado de segurança seriam suficientes para o julgamento da causa, não se pode discutir nesta instância a necessidade de dilação probatória e, muito menos, de inadequação do mandamus. Omissis."* (EDcl no AgRg no Ag 339.605/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 1º.7.2002)

Assim, a inversão do decidido, nos moldes formulados no presente recurso extremo, demandaria o **reexame** do conjunto fático-probatório, inviável em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice imposto pelo enunciado Sumular n.º 7/STJ.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00039 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2006.61.00.017439-0/SP

APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A

ADVOGADO : GLAUCO PARACHINI FIGUEIREDO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS

PETIÇÃO : RESP 2009091909

RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão unânime de Turma deste Tribunal Regional Federal que negou provimento às apelações e à remessa oficial, cuja ementa assim esteve expressa:

**"MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS POR DEPÓSITO E DECISÃO JUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ART. 206, DO CTN. POSSIBILIDADE. 1. Restando evidenciada a existência de depósito e decisão judicial, é de se considerar suspensa a exigibilidade dos débitos discutidos, não há óbice administrativo impeditivo à expedição de Certidão Positiva com efeitos de Negativa, nos moldes do art. 206, do CTN. 2. Apelações e remessa oficial improvidas.**  
"

O recorrente alega, em síntese, ter ocorrido violação à legislação federal atinente à matéria.

Decido.

Primeiramente, cumpre esclarecer que foram preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso restando, agora, examinar os específicos.

Vale ressaltar, ainda, que não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

De início, verifica-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou a respeito da matéria em apreço, no sentido de que as instâncias ordinárias são soberanas quando se trata de apreciar matéria de prova, sendo nesse sentido o teor dos seguintes precedentes :

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE LANÇAMENTO. DIREITO A CND.**

1. *Apreciação sobre a existência ou não de débito tributário em nome da recorrida, quando o acórdão afirma não haver, faria incidir o óbice da Súmula 7, conforme afirmado na decisão recorrida.*

2. *Tendo o contribuinte declarado o tributo via DCTF e realizado a compensação nesse mesmo documento, também é pacífico que o Fisco não pode simplesmente desconsiderar o procedimento adotado pelo contribuinte e, sem qualquer notificação de indeferimento da compensação, negar o fornecimento de certidão de regularidade fiscal.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1028997 / RS, 2ª Turma, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 06/08/2009)

**"CIVIL E PROCESSUAL. SEGURO. PRESCRIÇÃO. DIES A QUO. MATÉRIA DE FATO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7-STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO.**

I. *Firmado o dies a quo pelo Tribunal estadual com base no contexto fático dos autos, impossível rever-se a incidência da prescrição ânua se a controvérsia debate, justamente, a data fixada pela instância ordinária, soberana na interpretação da prova.*

II. *'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial' - Súmula n. 7-STJ.*

III. *Agravo improvido." (AgRg no REsp 291.612/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 18.10.2004)*

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. MERLUZA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. SÚMULA 7. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO.**

- *Às instâncias ordinárias cabe a apreciação soberana da matéria fática. Se consideraram que as provas que instruíram o mandado de segurança seriam suficientes para o julgamento da causa, não se pode discutir nesta instância a necessidade de dilação probatória e, muito menos, de inadequação do mandamus. Omissis." (EDcl no AgRg no Ag 339.605/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 1º.7.2002)*

Assim, a inversão do decidido, nos moldes formulados no presente recurso extremo, demandaria o **reexame** do conjunto fático-probatório, inviável em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice imposto pelo enunciado Sumular n.º 7/STJ.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00040 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2006.61.00.018256-7/SP

APELANTE : MARCOS ALEXANDRE GONCALVES e outro

: KATIA PRESCINATO DE JESUS GONCALVES

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

PETIÇÃO : RESP 2008224359

RECTE : MARCOS ALEXANDRE GONCALVES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que negou provimento ao agravo inominado, para manter a r. decisão que, nos autos da ação ordinária de revisão do contrato de financiamento para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro Imobiliário - SFI, negou provimento à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A parte insurgente aduz que o acórdão contrariou o artigo 557, do Código de Processo Civil, a Lei nº 8.177/91, o artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, o artigo 6º, alínea "c", da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto nº 22.626/33, a Lei nº 8.692/93 quanto à limitação da taxa de juros e os artigos 2º, 3º, 29 e 52, da Lei nº 8.078/90, bem

como a exclusão do nome dos mutuários dos órgãos de proteção ao crédito e a repetição do indébito, apontando precedentes acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

Decido.

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada repetição do indébito, posto que não se encontra prequestionada, de sorte que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou (Súmula 211 do STJ) o entendimento de que não se conhece de recurso, pela apontada ofensa a dispositivo de lei federal, se a matéria não foi objeto de análise e decisão por parte do Tribunal *a quo* por ausência de prequestionamento, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. EVENTUAL NULIDADE SANADA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

**1. A falta de prequestionamento da questão federal, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).**

**2. A viabilidade do julgamento por decisão monocrática do relator, quando se tratar de recurso intempestivo, incabível, deserto ou contrário à jurisprudência dominante do seu Tribunal ou de Tribunal Superior, está legitimada pelo art. 557 do CPC.**

**3. Eventual questão da nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.**

**4. Segundo orientação adotada pelo STJ, a quebra de sigilo fiscal ou bancário para obter informações acerca de bens penhoráveis do devedor é medida que se admite quando infrutíferos os meios ordinários empregados com a mesma finalidade (REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006; REsp 796.485/PR, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 13.03.2006; AgRg no REsp 776.658/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 06.03.2006; REsp 666.419/SC, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005).**

**5. A mesma orientação é aplicável quando a busca de informações bancárias do devedor se dá pela via do sistema informatizado BACEN JUD. Precedente: REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006.**

**6. No caso concreto, o acórdão recorrido consignou não terem sido esgotados os meios extrajudiciais para obtenção dos dados, não sendo possível a verificação dessa circunstância no âmbito do recurso especial, haja vista a vedação da Súmula 7 do STJ.**

**7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (Grifei)**

(REsp 790939/RS - 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238).

No mesmo sentido: STJ, Primeira Turma, REsp 783334, Rel. Min. José Delgado, j. 11/04/2006, v.u., DJ 22/05/2006, p. 166; STJ, Primeira Turma, REsp 800879/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/02/2006, v.u., DJ 06/03/2006, p. 249; STJ, Segunda Turma, Resp 747267/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/06/2005, v.u., DJ 15/08/2005, p. 297.

No que tange à limitação dos juros remuneratórios ao percentual de 10% a.a., com base na Lei nº 4.380/64, a matéria já foi objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei nº 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, conforme decidido no REsp nº 1.070.297/PR, ficando estabelecido que o artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios, consoante ementa que passo a transcrever:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO. 1. Para efeito do art. 543-C:**

**1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.**

**1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.**

**2. Aplicação ao caso concreto:**

**2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios." Grifei.**

(REsp nº 1.070.297-PR - rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 09.09.2009, DJ 18.09.2009)

Por sua vez, com relação às demais violações alegadas, também não há como reconhecer a contrariedade às leis federais ou a negativa de vigência às normas mencionadas.

Com efeito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante precedentes que trago à colação:



**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INATIVOS. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. INEXISTÊNCIA.**

**1. Tendo o órgão colegiado do Tribunal a quo, em sede de agravo interno, apreciado o mérito do recurso anteriormente decidido monocraticamente, não há por que falar em ofensa ao art. 557 do Código de Processo Civil.**

**2. O relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de tribunais superiores. Inteligência do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.**

**3. Recurso especial improvido." Grifei.**

(REsp 840455/RS - 2ª Turma, j. 28.08.2007, DJ 13.09.2007, p. 187, rel. Min. João Otávio de Noronha)

**"DECISÃO**

**1. Cuida-se de recurso especial interposto por MARCOS ZINGANO DO AMARAL E OUTRO, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, manejado em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa ora se transcreve:**

**"MUTUO HABITACIONAL. AÇÃO REVISIONAL.**

**Não havendo ilegalidades na forma de condução do contrato pela instituição financeira, mantém-se a sentença que julgou improcedente a demanda." (fl. 135)**

**Embargos de declaração desacolhidos. Seguiu-se a interposição de recurso especial, no sentido de sustentar a violação dos artigos 6º da Lei n.º 4.380/64; 4º do Decreto n.º 22.626/33; Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal; Súmula 93 do Superior Tribunal de Justiça.**

**Aduz que o Sistema SACRE importa em capitalização de juros.**

**Insurge-se, ainda, contra o sistema de amortização do saldo devedor.**

**Este, o sucinto relatório. Passo a decidir.**

**2. Primeiramente, o tocante ao sistema SACRE, alega o recorrente que sua utilização não implica capitalização de juros; a respeito do tema, este Superior Tribunal, reiteradamente, tem se manifestado pela inviabilidade, em sede de recurso especial, da verificação da existência da capitalização de juros no sistema de amortização eleito pelas partes, por depender do reexame de conteúdo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.**

**3. Com relação à forma de amortização da dívida, carece de razão o recorrente. Esta Corte já assentou entendimento no sentido da legalidade do critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação de correção monetária e de juros, procedendo, em seguida, ao abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeira da Habitação.**

**4. Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso especial." Grifei.**

(REsp nº 960086-RS - Decisão Monocrática, rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 14.11.2007, DJ 23.11.2007.)

**"Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.**

- (...).

**- Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.**

- (...).

**Recurso especial ao qual se nega provimento." Grifei.**

(AgRg no REsp 1007302/RS - 3ª Turma - rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 06.03.2008, DJ 17.03.2008, p. 1)

**"DECISÃO**

**Vistos.**

**Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Eduardo Marques e Outro contra decisão que negou seguimento a recurso especial fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, no qual se aponta violação aos artigos 620 do Código de Processo Civil; aos artigos 30, § 2º, 31 a 38 do Decreto-lei n. 70/1966; todos os dispositivos da Lei n. 4.380/1964 e Decreto n. 2.164; 6º, VIII, 42 e 51 do Código de Defesa do Consumidor, e dissídio jurisprudencial.**

**O acórdão vergastado foi assim ementado (fl. 342):**

**"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. NULIDADE DA ADJUDICAÇÃO. DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS E DA BOA-FÉ CONTRATUAL. DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DA SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DA APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DO SISTEMA SACRE DE AMORTIZAÇÃO. DA REPETIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - CONTRATO APÓS 02/91. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. INTIMAÇÃO PESSOAL.**

**1 - Não se conhece da parte do recurso que trata da nulidade da adjudicação, quando há decisão interlocutória determinando a suspensão do leilão.**

**2 - Quanto ao preceito da função social do contrato e da boa-fé inserido no Código Civil, não há demonstração de sua infringência pelo agente financeiro.**

3 - Conquanto se admita, nas ações do SFH, a incidência das regras e princípios do CDC, não há, no caso dos autos, nenhum efeito prático decorrente de sua aplicabilidade, que já não tenha sido apreciado na análise do mérito.

4 - A lei não manda, em hipótese alguma, amortizar para depois atualizar o saldo devedor, o que implicaria, ao final, quebra do equilíbrio contratual, por falta de atualização parcial do saldo devedor.

5 - Não estipulando o contrato subordinado ao sistema hipotecário, o Plano de Equivalência Salarial, está ausente fundamento para aplicá-lo.

6 - Ao contrário do que ocorre na Tabela Price, na qual há amortização negativa, com o acréscimo de juros ao saldo devedor; o sistema SACRE de amortização não contém capitalização de juros (anatocismo).

7 - As prestações pagas a maior, que constituem mera antecipação de parcelas de amortização, juros e acessórios, devem ser imputadas nas prestações vencidas e vincendas, não tendo direito à devolução, no caso.

8 - A evolução histórica aponta que a variação do INPC é superior à da TR, não tendo os mutuários interesse de agir quanto ao pedido de substituição de um índice pelo outro.

9 - Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66, para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade de procedimento de execução extrajudicial do imóvel, inexistindo motivo para a sua anulação.

10 - Considera-se feita a intimação por carta emitida pelo Cartório de Títulos e Documentos, quando o mutuário recusa-se a aceitá-la e assiná-la, conforme certidão oficial."

Sem razão os agravantes.

(...).

No que tange à aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato ora em análise, verifica-se que "... não se verificando nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, assim como não demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, nulidade de cláusula contratual, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé etc., da incidência das referidas normas ao caso em exame não resulta efeito prático, sendo desnecessária a invocação genérica e abstrata de necessidade de proteção ao consumidor."

Nesse aspecto, aplica-se, também, a Súmula n. 5 desta Corte.

(...).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo." Grifei.

(Ag nº 1024519-PR - Decisão Monocrática, rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, j. 05.09.2008, DJ 07.10.2008)

"DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento manifestado por Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão que negou seguimento a recurso especial, interposto pela alínea "c", do permissivo Constitucional, no qual se acena dissenso pretoriano.

O acórdão recorrido restou assim ementado (fl. 158):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE DO DL 70/66. DEPÓSITO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES. RGI. NÃO-INSCRIÇÃO EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO.

I - É pacífico o entendimento acerca da constitucionalidade do DL nº 70/66, não se podendo impedir que a CEF execute o imóvel quando entender cabível. Precedente desta Corte;

II - Embora seja possível a cumulação de pedidos, nos termos do § 2º do art. 292 do CPC, verifica-se que o Agravante não demonstrou a intenção de depositar o valor integral das prestações, o que é imprescindível para que se configure a aparência do bom direito na pretensão de suspender a execução extrajudicial do imóvel. Precedente do STJ;

III - O requerimento de averbação da ação proposta no Registro Geral de Imóveis não se justifica, visto que, embora a lide esteja relacionada à aquisição de imóvel, ela tem caráter pessoal, pois objetiva a revisão contratual. Neste sentido já decidiu esta Corte;

IV - No que tange à inscrição do nome do mutuário inadimplente em cadastros restritivos de crédito, a orientação jurisprudencial, na espécie, é no sentido de não ser possível tal inscrição referente à dívida que se encontra em discussão judicial. Precedentes do STJ;

V - Agravo de instrumento conhecido e parcialmente provido tão-somente para determinar que a parte agravada não proceda à inscrição do nome do Agravante em cadastros restritivos de crédito."

Assiste razão à agravante.

Com efeito, esta Corte tem se posicionado no sentido de que, para que não se proceda à inscrição dos dados do devedor em cadastro de proteção creditícia, necessário a concomitância do ajuizamento de ação questionando os valores cobrados, que a demanda esteja fundada em jurisprudência pacífica desta Corte ou do Pretório Excelso e que seja depositado os valores tidos por incontroversos. A saber:

"CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. TUTELA ANTECIPADA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. REQUISITOS.

I. O mero ajuizamento de ação revisional de contrato pelo devedor não o torna automaticamente imune à inscrição de seu nome em cadastros negativos de crédito, cabendo-lhe, em primeiro lugar, postular, expressamente, ao juízo, tutela antecipada ou medida liminar cautelar, para o que deverá, ainda, atender a

determinados pressupostos para o deferimento da pretensão, a saber: 'a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas' (REsp n. 527.618/RS, 2ª Seção, unânime, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 24.11.2003).

II. Ausentes os requisitos, não se antecipam os efeitos da tutela.

III. Recurso especial não conhecido."

(4ª Turma, REsp n. 712.126/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, unânime, DJU de 09.05.2005)

Destarte, a alegação de que quando o mutuário "está discutindo em juízo o valor do seu financiamento habitacional, indevida se mostra à [sic] inscrição do mesmo em órgãos de inadimplentes" (fls. 34) não é suficiente para o deferimento da proteção pretendida.

Ante o exposto, atento ao artigo 544, § 3º, do Código de Processo Civil, conheço do presente agravo e dou provimento ao próprio recurso especial para cassar o acórdão recorrido e determinar que outro seja proferido, examinando se existem os requisitos para a concessão da antecipação da tutela pretendida nos termos do precedente supra." Grifei.

(Ag 909835/RJ - decisão monocrática - rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, j. 15.04.2008, DJ 29.04.2008)

Por fim, com relação à alegada violação ao artigo da Constituição Federal, a referida Corte Superior tem se manifestado, reiteradamente, no sentido de que se trata de matéria que escapa de sua competência, nos termos do artigo 105 da Constituição Federal, a saber:

**"...MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.**

(...)

**2. Desvia-se da competência deste Superior Tribunal de Justiça examinar eventual violação de dispositivos constitucionais, em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento. Isso porque essa atribuição é reservada ao Supremo Tribunal Federal, como guardião da Lei Maior, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal.**

**3. Agravo regimental desprovido.**

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag nº 763900/SP, j. 20.03.2007, DJU 26.04.2007, Rel. Min. Denise Arruda)."

No mesmo sentido, RESP 572911/RS, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.05.2007; RESP 614019/RS, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 23.04.2007.

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00041 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2006.61.00.018256-7/SP

APELANTE : MARCOS ALEXANDRE GONCALVES e outro  
: KATIA PRESCINATO DE JESUS GONCALVES

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

PETIÇÃO : REX 2008224358

RECTE : MARCOS ALEXANDRE GONCALVES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea *a*, Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que negou provimento ao agravo inominado, para manter a r. decisão que, nos autos da ação ordinária de revisão do contrato de financiamento para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro Imobiliário - SFI, negou provimento à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido contraria o artigo 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal, quanto à aplicação indevida do artigo 557, do Código de Processo Civil, bem como a necessária exclusão da taxa referencial - TR na correção das prestações e do saldo devedor, nos termos da ADIN nº 493-DF, apontando precedentes acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

Decido.

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece ser admitido.

É que o E. Supremo Tribunal, no julgamento da ADIn 493, de relatoria do Min. Moreira Alves, decidiu que a inconstitucionalidade da aplicação da taxa referencial - TR (ou TRD) como índice de indexação é relativa apenas aos contratos anteriores à Lei nº 8.177/91, de sorte que, não há empecilho à utilização de referida taxa como fator de atualização monetária nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, firmados após a entrada em vigor da Lei nº 8.177/91, consoante aresto que passo a transcrever:

**"DECISÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA EM CONTRATOS FIRMADOS APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 8.177/1991. PRECEDENTES. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso extraordinário, interposto, com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República. O recurso inadmitido tem como objeto o seguinte julgado da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul: "REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - SÚMULA 297/STJ - TAXA DE JUROS LIMITADA A 10% A.A - CONTRATO FIRMADO NA VIGÊNCIA DA LEI 4.380/64 QUE ASSIM ESTABELECE - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS INSERIDA NA TABELA PRICE - IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE DE PACTUADO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.177/91 - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - LEGALIDADE - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO PARA ESSE FIM. - Os contratos financeiros sujeitos ao Sistema Financeiro de Habitação estão sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor (Súmula 297 STJ). - É lícita a limitação da taxa de juros a 10% ao ano, nos contratos de financiamento de imóveis firmados na vigência da Lei n. 4.380/64. - A questão da capitalização de juros inserida na Tabela Price, por depender de análise das provas nos autos, deve ser especificamente argüida para poder ser apreciada em grau de recurso. - É lícita a aplicação da TR como índice de correção monetária dos contratos de financiamento de imóveis pelo STH firmados na vigência da Lei n. 8.177/91. - É admissível a restituição do indébito verificado, evitando-se assim o enriquecimento sem causa do credor" (fl. 30). 2. Os Agravantes alegam que, ao reformar a sentença para determinar a manutenção da Taxa Referencial (TR) como índice de reajuste do saldo devedor do contrato de financiamento, o Tribunal a quo teria afrontado o art. 5º, inc. II, XXXV, XXXVI e LIV, da Constituição da República. 3. A decisão agravada adotou como fundamento a ausência de prequestionamento da matéria constitucional e de ofensa direta à Constituição da República e, ainda, a deficiência na fundamentação do recurso extraordinário. Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO. 4. No voto condutor do acórdão recorrido, o Desembargador Relator consignou: "No entanto, quanto à possibilidade de aplicação da TR como índice de correção monetária, razão assiste ao banco apelante ao argumentar que desde [que] pactuada pode tal taxa ser utilizada, isso porque prevaleceu o entendimento no STJ de que não há empecilho à utilização da TR como fator de atualização monetária nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, firmados após a entrada em vigor da Lei n. 8.177/91. Como o contrato objeto de discussão foi firmado em 16 de abril de 1991, ou seja, após a vigência da supracitada lei, não há empecilho algum a aplicação da TR como índice de correção monetária" (fl. 40). 5. Esse entendimento encontra respaldo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Na assentada de 9.5.2006, no julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 556.169/GO, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, a Primeira Turma decidiu: "EMENTA: 1. Recurso extraordinário: descabimento: falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos como violados, exigência que se faz ainda que a violação à Constituição tenha surgido no acórdão recorrido: incidência das Súmulas 282 e 356. 2. Correção monetária: decidiu o Supremo Tribunal na ADIn 493, Moreira Alves, RTJ 143/724, que a inconstitucionalidade da aplicação da TR (ou TRD) como índice de indexação é relativa apenas aos contratos anteriores à L. 8.177/91" (DJ 2.6.2006). Não foi outra a conclusão a que chegou a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal que, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 175.678/MG, assim se pronunciou: "EMENTA: CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO. I. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney**

**Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, e que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente a Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI. II. - No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR. III. - R.E. não conhecido" (Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 4.8.1995, grifos nossos). Na mesma linha, são precedentes: AI 560.256-AgR/DF, Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 17.3.2006; RE 457.546-AgR/CE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 2.12.2005; AI 291.835-AgR/GO, Rel. Min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJ 6.4.2001; AI 189.602-AgR/GO, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, DJ 6.3.1998; AI 184.476-AgR/GO, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 6.2.1998; e AI 165.405-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, DJ 10.5.1996. 6. Pelo exposto, nego seguimento a este agravo (art. 38 da Lei 8.038/1990, art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal)." Grifei.**  
(AI nº 654077/MT - Rel. Min. CARMEN LÚCIA - decisão monocrática - j. 28.04.2008 - DJe 19.05.2008)

Por fim, quanto às demais ofensas às normas constitucionais apontadas, não seriam diretas, mas sim derivadas de suposta transgressão a normas infraconstitucionais, as quais impedem suas respectivas apreciações em sede de recurso extraordinário, conforme manifestação reiterada do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a saber:

**"EMENTA: - Recurso extraordinário inadmitido. 2. Não cabe ver ofensa, por via reflexa, a normas constitucionais, aos fins do recurso extraordinário. 3. Se, para dar pela vulneração de regra constitucional, mister se faz, por primeiro, verificar da negativa de vigência de norma infraconstitucional, esta última é o que conta, para os efeitos do art. 102, III, a, da Lei Maior. 4. Falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos como violados. 5. Agravo regimental desprovido."**  
(AI-AgR nº 358179/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, j. 23.04.2002, DJ 14.06.2002, p. 151)

No mesmo sentido: AI-AgR nº 619145/BA, Relator Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, j. 26.04.2007, DJ 18.05.2007; Ai-Agr nº 588474/RJ, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 02.03.2007, DJ 13.04.2007; RE-AgR nº 218362/SP, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05.02.2002, DJ 15.03.2002.

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.020702-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
APELADO : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESCRITORIOS DE EMPRESAS DE  
TRANSPORTES RODOVIARIOS DO EST DE SAO PAULO  
ADVOGADO : JOAO EVANGELISTA DOMINGUES e outro  
INTERESSADO : MANOEL PEREIRA DAS NEVES  
: MARCOS CORREIA DE MELO  
: MANOEL RODRIGUES SANTOS  
: ANTONIO BEZERRA DE ARAUJO  
: MARIA FRANCISCA GUIMARAES DA SILVA  
: MANOEL TROYANO CABRERA  
: ANTONIO RUFINO NUNES DE VIVEIROS  
: MAXIMINIANA LOPES DE OLIVEIRA  
: ABEL NEVES  
: NELSON GALHEGO GARCIA

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no art. 102, inciso III, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso extraordinário não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso extraordinário. Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00043 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2006.61.00.022757-5/SP

APELANTE : GIOVANI SILVEIRA LIMA e outro

: ANA PAULA DE PAIVA LIMA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

PETIÇÃO : RESP 2009087958

RECTE : GIOVANI SILVEIRA LIMA

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que, nos autos de ação cautelar inominada visando a suspensão de leilão extrajudicial de imóvel financiado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não conheceu do agravo e aplicou multa de 02% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor, para manter a r. decisão que negou seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além de contrariar os artigos 6º, inciso V, 51, IV, 52, 53 e 54, da Lei nº 8.078/90, o artigo 6º, alínea *c*, da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto-lei nº 22.626/33 quanto à capitalização de juros, a Lei nº 8.177/91 quanto à aplicação ilegal da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, bem como o cerceamento de defesa, ante a não realização da prova pericial, a necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e os princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes.

**Decido.**

O recurso especial não deve ser admitido, pois não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que a parte recorrente apresentou razões de recurso dissociadas da fundamentação do v. acórdão recorrido, pois pleiteia a reforma da r. decisão, ao fundamento do cerceamento de defesa, da violação ao Código de Defesa do Consumidor, da Lei nº 4.380/64 quanto à capitalização de juros e da Lei nº 8.177/91 quanto à incidência da taxa referencial, consoante redação que passo a transcrever:

**"...foram patentemente violados, além de outros dispositivos expressamente mencionados nas Razões de Apelação, os artigos 6º, V, 52, 53 e 54, todos da Lei nº 8.078/90, bem como o art. 6º, alínea *c*, da Lei Complementar nº 4.380/64, artigo 4º do Decreto-Lei 22.626/33. (Fls. 91)**  
(...).

**Basta, portanto, simples leitura do julgado para que os Nobres Ministros possam, desde logo, verificar que houve negativa de vigência ao Código de Defesa do Consumidor, bem como à Lei nº 4.380/64, que criou o Sistema Financeiro de Habitação, destacando que o v. acórdão reconheceu a capitalização de juros, contudo, aduz que isso não quer dizer necessariamente capitalização, mesmo sem realizar perícia." (Fls. 92)**

E, ao revés, o v. acórdão lançado não conheceu do agravo legal por impugnar matéria estranha à que ficou decidida pela decisão monocrática, consoante ementa que passo a transcrever:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MULTA. INCIDÊNCIA. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC.**

- 1. Ocorre litispendência quando se reproduz ação anteriormente ajuizada (art. 301, § 1º, do CPC) e que ainda esteja pendente de julgamento (§ 3º), não podendo, por força deste instituto, o mesmo litígio voltar a ser objeto, entre as partes enquanto não se extinguir o feito pendente.**
- 2. Procura-se, com isto, evitar o desperdício de energia jurisdicional que derivaria do trato da mesma causa por parte de vários juízes e impedir o inconveniente de eventuais pronunciamentos judiciais divergentes a respeito do mesmo objeto em litígio. Por isto, demonstrada a ocorrência de litispendência ou de coisa julgada, o segundo processo deve ser extinto, sem julgamento do mérito.**
- 3. O objetivo do agravante é a suspensão da execução extrajudicial, que ensejaria na realização de leilão do imóvel objeto de financiamento. Embora apresentada de formas diversas, a pretensão é a mesma, o que enseja o reconhecimento de litispendência.**
- 4. O agravante, a pretexto de se insurgir contra a decisão monocrática, suscita argumentos desconexos, sem qualquer sintonia ou referência ao fundamento da decisão agravada, que confirmou o quanto decidido pelo juízo singular acerca da litispendência.**
- 5. Não conheço do agravo e aplico multa de 02% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor."**

Assim, não há correlação lógica entre a fundamentação constante do v. acórdão e do recurso excepcional, o que impede sua apreciação na superior instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

**"É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO A DEFICIÊNCIA NA SUA FUNDAMENTAÇÃO NÃO PERMITIR A EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA."**

Igualmente, tem de forma reiterada se manifestado o C. Superior Tribunal de Justiça nessa linha de orientação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. CONEXÃO. SUSPENSÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."**

(REsp nº 879177/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 13.02.2007, DJ 26.02.2007, p.564).

No mesmo sentido: REsp nº 632515/CE, Relator Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, j. 17.04.2007, DJ 07.05.2007; AgRg no Resp nº 860629/DF, Relator Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 01.03.2007, DJ 02.04.2007; AgRg no Resp 817383/SC, Relator Min. Hélio Qualia Barbosa, j. 06.02.2007, DJ 12.03.2007.

Constata-se que, em relação ao r. acórdão, a parte autora interpôs dois recursos especiais. Nesse caso, tem-se a ocorrência da preclusão consumativa em relação ao RESP 2009.091044 (fls. 118/144), já que a recorrente exerceu seu direito quando da interposição do primeiro recurso.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00044 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2006.61.06.007154-3/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR  
APELADO : MIRNA AYUSSO TEIXEIRA  
ADVOGADO : INGRID AYUSSO TEIXEIRA e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
PETIÇÃO : REX 2009000301

RECTE : MIRNA AYUSSO TEIXEIRA  
PETIÇÃO : REX 2009000301  
RECTE : MIRNA AYUSSO TEIXEIRA  
PETIÇÃO : REX 2009000301  
RECTE : MIRNA AYUSSO TEIXEIRA  
PETIÇÃO : REX 2009000301  
RECTE : MIRNA AYUSSO TEIXEIRA

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao artigo 6º, da Constituição Federal, que trata do direito à educação.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido, pois diante da jurisprudência daquela Excelsa Corte, as ofensas às normas constitucionais apontadas não seriam diretas, mas apenas derivadas de suposta transgressão de norma infraconstitucional. E isto impede sua apreciação em sede de recurso extraordinário, conforme manifestação reiterada do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a saber:

*"Recurso extraordinário inadmitido. 2. Não cabe ver ofensa, por via reflexa, a normas constitucionais, aos fins do recurso extraordinário. 3. Se, para dar pela vulneração de regra constitucional, mister se faz, por primeiro, verificar da negativa de vigência de norma infraconstitucional, esta última é o que conta, para os efeitos do art. 102, III, a, da Lei Maior. 4. Falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos como violados. 5. Agravo regimental desprovido."*

(AI-AgR nº 358179/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, j. 23.04.2002, DJ 14.06.2002, p. 151)

No mesmo sentido: AI-AgR nº 619145/BA, Relator Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, j. 26.04.2007, DJ 18.05.2007; Ai-Agr nº 588474/RJ, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 02.03.2007, DJ 13.04.2007; RE-AgR nº 218362/SP, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05.02.2002, DJ 15.03.2002.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00045 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2006.61.06.007154-3/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR  
APELADO : MIRNA AYUSSO TEIXEIRA  
ADVOGADO : INGRID AYUSSO TEIXEIRA e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
PETIÇÃO : RESP 2009000313  
RECTE : MIRNA AYUSSO TEIXEIRA  
DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal. Após a juntada das contra-razões, vieram os autos à conclusão.

**Decido.**

A pretensão da recorrente não merece prosperar. O recurso não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que o recorrente não indicou expressamente o dispositivo de lei federal supostamente infringido, o que impede sua apreciação na superior instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, também aplicável em sede de recurso especial:



*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*

Assim tem reiteradamente se manifestado o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. INDICAÇÃO GENÉRICA DE OFENSA A LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

- 1. A ausência de indicação do dispositivo constitucional em que se funda o recurso especial impede o seu conhecimento. Precedentes.*
  - 2. Conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a indicação de ofensa genérica a lei federal, sem particularização precisa dos dispositivos violados, implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.*
  - 3. Hipótese em que parte a parte recorrente sustentou apenas que o acórdão recorrido teria negado vigência aos Decretos 4.950/2004 e 93.617/86 e aos Decretos-Lei 2.299/86 e 968/69, sem particularizar quais os dispositivos dos referidos diplomas legais teriam sido violados.*
  - 4. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem.*
  - 5. Tem-se como não prequestionada a matéria que, apesar de opostos embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Súmula 211/STJ.*
  - 6. Recurso especial não conhecido."*
- (Resp nº 689095/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, j. 03.04.2007, DJU 07.05.2007, p. 358)*

No mesmo sentido: AgRg no Resp nº 893691/MG, Relator Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 03.05.2007, DJ 14.05.2007; Resp nº 916294/SP, Relator Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 19.04.2007, DJ 07.05.2007; AgRg no Resp nº 666639/Al, Relator Min. Humberto Martins, j. 19.04.2007, DJ 04.05.2007.

Ante o exposto, NÃO ADMITO o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00046 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2006.61.08.007566-9/SP

APELANTE : ANTONIO VIEIRA BARBOSA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB  
ADVOGADO : MARIA SILVIA SORANO MAZZO  
PETIÇÃO : RESP 2008227174  
RECTE : ANTONIO VIEIRA BARBOSA  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que não conheceu do agravo, para manter a r. decisão que, nos autos de ação ordinária visando a declaração de quitação do contrato de financiamento de imóvel firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação com cláusula de cobertura pelo FCVS, conforme previsto na Lei nº 10.150/2000, com a devolução dos valores pagos a partir de outubro de 2000, negou seguimento ao recurso da parte autora.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão contrariou a Lei nº 10.150/2000, devendo ser-lhe garantido o direito à quitação de seu imóvel, em razão da cobertura pelo FCVS, bem como quanto à quitação do contrato de financiamento, apontando precedentes acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

Decido.

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece ser admitido.

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de reconhecer o direito à liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100%, pelo FCVS (Fundo de Compensação de Variação Salarial), desde que o contrato tenha sido celebrado antes de 31.12.1987, o que não é o caso dos autos, consoante aresto que passo a transcrever:

## **"DECISÃO**

**Vistos.**

**Cuida-se de recurso especial de SENIRA LOCATEL DOS SANTOS em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL interposto, com fundamento no art.104, inciso III, alíneas "a" e "c", CF/1988, contra acórdão da Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (fls. 308/311), cuja ementa é ora transcrita: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 37,§ 1º, INC. II DO REGIMENTO INTERNO DO TRF 4ª REGIÃO. FCVS. LEI 10.150/2000. HONORÁRIOS. DECISÃO MANTIDA. PRECEDENTES.**

**1. No tocante à repetição do indébito, esta Terceira Turma já se manifestou no sentido de afastar a pretensão de restituição de valores ao mutuário que, nos termos da Lei, utiliza-se do FCVS para liquidação antecipada do contrato: AC nº 95.04.63303-0/RS; EIAC nº 92.04.14974-4; AC nº 2001.71.08.004538-5-RS).**

**2. Cabe reconhecer à autora o direito à cobertura do FCVS. O contrato de financiamento em questão preenche os requisitos da legislação mencionada. Não havendo razões para fundar a negativa da Caixa Econômica Federal para quitar o saldo residual de responsabilidade do FCVS e proceder à liberação da hipoteca gravada sobre o imóvel.**

**3. Mantido o quantum dos honorários fixados na sentença, porquanto tenho como adequado o valor atribuído pelo Magistrado de 1ª Instância, considerando a natureza da demanda, o trabalho desenvolvido pelo procurador, o tempo despendido pelo mesmo e o valor da causa.**

**4. Mantida a decisão agravada, por seus próprios fundamentos" (fls. 313).**

**Foram interpostos embargos de declaração. A ementa do julgamento do TRF-4 segue transcrita abaixo: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. RENOVAÇÃO DO PEDIDO. INCONFORMIDADE.**

**1. Embargos declaratórios, conhecidos em respeito ao princípio da utilidade da prestação jurisdicional, nos limites da lide como requerida na inicial. Matéria esgotada no processo, inclusive, a questão posta no agravo regimental.**

**2. A simples inconformidade com o resultado da demanda não serve para fundamentar aclaratórios com nítido pedido infringente. Assim, nada há a esclarecer ao autor que o Tribunal já não tenha atendido.**

**Embargos improvidos" (fl. 334).**

**O recurso especial da mutuária baseia-se nas seguintes teses (fls. 337/357):**

**a) Preliminar recursal: ofensa ao art. 2º (aplicação do princípio dispositivo); ao art.557, § 1º-A e ao art.535, todos do CPC; b) Permissivo "a": malferimento dos arts. 876 e 877 do CC/2002; do art.964 do CC/1916; do art. 2º, Lei n. 10.150/2000, e do art.20, parágrafos terceiro e quarto, CPC;**

**c) Permissivo "c": o acórdão é divergente de outros julgados do STJ.**

**Sem contra-razões da CEF, apesar da intimação de fls. 377.**

**Recurso admitido (fls. 378.)**

**Parecer do MPF em favor do conhecimento pelo permissivo "a" e pelo provimento do recurso especial (fls.381/385).**

**É, no essencial, o relatório.**

**1. PRELIMINAR RECURSAL - arts. 2º, 557, § 1º-A e 535, CPC**

**1.1. Art. 2º, CPC**

**(...).**

**1.2. Art. 557, CPC**

**(...).**

**1.3. Art.535, CPC**

**(...).**

**Nada a prover, quanto à preliminar de nulidade.**

**2. PERMISSIVO "A"**

**Examino a tese de negativa de vigência do art.2º e parágrafos, Lei nº 10.150/2000; dos arts.876 e 877, CC/2002, e do art.964, CCB/1916.**

**Observo, previamente, a moldura delineada pelo acórdão do TRF-4:**

**a) o contrato de mútuo foi assinado em 30.9.1987, com obrigações parceladas em 240 meses, com submissão às regras do SFH-FCVS;**

**b) a lide tem por cerne o direito à liquidação antecipada do saldo devedor com recursos do FCVS;**

**c) "no caso dos autos, verifica-se que o contrato com previsão de cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, firmado pelos mutuários em 30 de setembro de 1987, enquadrando-se na hipótese do parágrafo terceiro supra**

transcrito, que permite a novação por montante correspondente a cem por cento do valor do saldo devedor" (fls.309);

d) o mutuário tem direito à cobertura pelo FCVS e à liberação da hipoteca gravada sobre o imóvel, mas sem que a CEF seja condenada à repetição do indébito (fls.311).

Logo, a controvérsia manifesta-se tão-somente sobre o direito à repetição do indébito, relativamente aos valores pagos à CEF.

A vista desses elementos, perceptível torna-se a necessidade de dar provimento parcial ao recurso.

A jurisprudência do STJ reconhece o direito do mutuário à cobertura do FCVS, o que implica o direito à liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100%, pelo FCVS, dado que o contrato celebrou-se antes de 31.12.1987.

Reproduzo alguns precedentes da Segunda Turma nesse exato sentido:

"ADMINISTRATIVO. SFH. FCVS. ART. 2º, § 3º, DA LEI Nº 10.150/00. NOVAÇÃO. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. REQUISITOS.

1. O legislador estatuiu apenas duas condições para que se concretizasse a liquidação antecipada com desconto integral do saldo devedor, conforme o art. 2º, § 3º, da Lei nº 10.150/00: o contrato deveria conter previsão de cobertura pelo FCVS e sua celebração não poderia ser posterior a 31.12.87.

2. O agente financeiro não está autorizado a realizar a novação do crédito referente ao FCVS junto à União sem que o mutuário postule previamente sua anistia. Todavia o inverso não é verdade, de forma que pode haver a liquidação antecipada da avença sem que haja a novação entre o banco credor e a União.

3. Não é dado à instituição financeira condicionar o aproveitamento do benefício contido no art. 2º, § 3º, da Lei nº 10.150/00 à desistência do mutuário de ação de revisão de cláusula contratual, porquanto a relativa imprecisão do saldo devedor importa apenas à eventual novação junto à União.

4. Recurso especial provido."

(REsp 956.524/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.11.2007, DJ 21.11.2007 p. 332)

"CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FCVS. SALDO DEVEDOR. NOVAÇÃO. DESCONTO INTEGRAL PREVISTO NO ART. 2º, § 3º, DA LEI 10.150/2000. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Tratam os autos de ação sob o rito ordinário objetivando a declaração de nulidade de pacto de liquidação antecipada de contrato de mútuo habitacional, firmado sob a égide da Medida Provisória 1.768-34, tendo em vista a superveniência de legislação garantindo desconto de 100% do saldo devedor (Lei 10.150/2000, oriunda da MP 1.981/52). Acórdão recorrido que entendeu ser impossível a anulação de pacto de quitação apenas pela superveniência de lei mais benéfica. Recurso especial no qual se alega violação do art. 2º, § 3º, da Lei 10.150/2000, bem como dissenso pretoriano.

2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que "é direito do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por consequência, a liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100% pelo Fundo, desde que o contrato tenha sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/00), ainda que haja novação dos débitos fundada em edição anterior da Medida Provisória 1.981-52/2000, cujas regras foram mantidas quando convertida na Lei 10.150/2000" (REsp 638.132/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 06.09.2004).

3. Recurso especial provido."

(REsp 956.023/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, julgado em 16.10.2007, DJ 25.10.2007 p. 143)

"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. FCVS. NOVAÇÃO. APLICAÇÃO DO DESCONTO INTEGRAL PREVISTO NA MP 1981-52/2000. POSSIBILIDADE.

1. "É direito do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por consequência, a liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100% pelo Fundo, desde que o contrato tenha sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, § 3º, da Lei n.º 10.150/00), ainda que haja novação dos débitos fundada em edição anterior da Medida Provisória 1.981-52/2000, cujas regras foram mantidas quando convertida na Lei 10.150/2000" (REsp 638.132/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, 2ª Turma, DJ de 06.09.2004).

2. Recurso especial improvido."

(REsp 576.740/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 14.11.2006, DJ 19.12.2006 p. 365)

Quanto a esse tópico, dou provimento ao recurso.

(...).

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, com fundamento no art.557, caput, CPC, conheço em parte do recurso e dou-lhe parcial provimento.

Publique-se. Intimem-se." Grifei.

(REsp nº 1022534-RS - rel. Min. HUMBERTO MARTINS, decisão monocrática, data do julgamento 30.05.2008, DJ 10.06.2008)"

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.12.009051-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA BATISTONE MALDONADO

ADVOGADO : MITURU MIZUKAVA e outro

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o *r. decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00048 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2007.03.99.012986-3/SP

APELANTE : MARIA AUXILIADORA PARAISO DE MACEDO

ADVOGADO : EZIO LAEBER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : REX 2008142392

RECTE : MARIA AUXILIADORA PARAISO DE MACEDO

No. ORIG. : 96.00.00031-4 1 Vr MAIRIPORA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso extraordinário interposto com base no artigo 102, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao apelo da parte autora, mantendo a sentença que julgou procedente os embargos à execução apresentados pela Autarquia Previdenciária.

Aduz o recorrente que o acórdão estaria contrariando o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal.

Apresentou também, o recorrente, a existência de relevância que ultrapassa os interesses subjetivos da causa, configurando-se, assim, a devida alegação de repercussão geral.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988, em especial o artigo 58, segundo o qual *os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.*

Tomando-se a decisão recorrida, é de se notar que seu fundamento foi no sentido de que *deve prevalecer a derradeira informação da Contadoria Judicial, no sentido de inexistirem diferenças a serem salgadas, posto que tal informação é clara quanto ao acerto matemático da conta de fls. 43/45, esclarecidas, com a prolação da sentença, as eventuais dúvidas em torno do julgado proferido nos autos de conhecimento.*

De tal maneira, é de se reconhecer que o acórdão baseou-se na prova apresentada nos autos, especialmente na manifestação da Contadoria Judicial, de forma que qualquer forma de alteração de tal decisão implicaria em reanalisar o conjunto probatório, o que não se permite em sede de recurso extraordinário, conforme Súmula nº 279 do Colendo Supremo Tribunal Federal: ***para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.***

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00049 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2007.61.00.023682-9/SP

APELANTE : CLAUDIO ROBERTO DE SOUZA e outro

: IVONE ALVINO DOS SANTOS SOUZA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

PETIÇÃO : RESP 2008263055

RECTE : CLAUDIO ROBERTO DE SOUZA

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que, nos autos de ação cautelar visando a suspensão de leilão extrajudicial de imóvel hipotecado por força de contrato de financiamento regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conheceu parcialmente da apelação, fazendo-o somente no que tange ao pedido de nulidade da sentença; e, nessa parte, negou-lhe provimento.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além de contrariar os artigos 6º, inciso V, 51, IV, 52, 53 e 54, da Lei nº 8.078/90, o artigo 6º, alínea *c*, da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto-lei nº 22.626/33 quanto à capitalização de juros, a Lei nº 8.177/91 quanto à aplicação ilegal da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, bem como o cerceamento de defesa, ante a não realização da prova pericial, a necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e os princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes.

**Decido.**

O recurso especial não deve ser admitido, pois não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que a parte recorrente apresentou razões de recurso dissociadas da fundamentação do v. acórdão recorrido, pois pleiteia a reforma da r. decisão, ao fundamento do cerceamento de defesa, da violação ao Código de Defesa do Consumidor, da Lei nº 4.380/64 quanto à capitalização de juros e da Lei nº 8.177/91 quanto à incidência da taxa referencial, consoante redação que passo a transcrever:

**"...foram patentemente violados, além de outros dispositivos expressamente mencionados nas Razões de Apelação, os artigos 6º, V, 52, 53 e 54, todos da Lei nº 8.078/90, bem como o art. 6º, alínea c, da Lei Complementar nº 4.380/64, artigo 4º do Decreto-Lei 22.626/33. (Fls. 128)**

(...).

**Basta, portanto, simples leitura do julgado para que os Nobres Ministros possam, desde logo, verificar que houve negativa de vigência ao Código de Defesa do Consumidor, bem como à Lei nº 4.380/64, que criou o Sistema Financeiro de Habitação, destacando que o v. aresto reconheceu a capitalização de juros, contudo, aduz que isso não quer dizer necessariamente capitalização, mesmo sem realizar perícia." (Fls. 129)**

E, ao revés, o v. acórdão lançado, preliminarmente, afastou a alegação de incompatibilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil com o princípio do devido processo legal e, no mérito, não conheceu do recurso em função das razões estarem dissociadas da fundamentação expendida na sentença, consoante ementa que passo a transcrever:

**"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SENTENÇA PROFERIDA NOS TERMOS DO ART. 285-A DO CPC. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA. IMPROCEDENTE. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO.**

- 1. O procedimento traçado pelo art. 285-A do Código de Processo Civil foi concebido precisamente para aqueles casos em que, independentemente de discussão da matéria fática, o pedido revela-se improcedente.**
- 2. Não se conhece de recurso cujas razões são dissociadas da fundamentação expendida na sentença.**
- 3. Recurso conhecido parcialmente e, nessa parte, provido."**

Assim, não há correlação lógica entre a fundamentação constante do v. acórdão e do recurso excepcional, o que impede sua apreciação na superior instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

**"É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO A DEFICIÊNCIA NA SUA FUNDAMENTAÇÃO NÃO PERMITIR A EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA."**

Igualmente, tem de forma reiterada se manifestado o C. Superior Tribunal de Justiça nessa linha de orientação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. CONEXÃO. SUSPENSÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."**

(REsp nº 879177/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 13.02.2007, DJ 26.02.2007, p.564)

No mesmo sentido: REsp nº 632515/CE, Relator Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, j. 17.04.2007, DJ 07.05.2007; AgRg no Resp nº 860629/DF, Relator Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 01.03.2007, DJ 02.04.2007; AgRg no Resp 817383/SC, Relator Min. Hélio Qualia Barbosa, j. 06.02.2007, DJ 12.03.2007.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00050 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2007.61.00.031501-8/SP

APELANTE : CARLOS ALBERTO VIEIRA DE QUEIROZ e outro

: SIMONE CELINO SAPONARI

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

PETIÇÃO : RESP 2009087955

RECTE : CARLOS ALBERTO VIEIRA DE QUEIROZ

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que, nos autos de ação cautelar visando a suspensão do procedimento de execução extrajudicial com base no Decreto-lei nº 70/66, não conheceu do agravo e aplicou multa de 02% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor, para manter a r. decisão que negou seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além de contrariar os artigos 6º, inciso V, 51, IV, 52, 53 e 54, da Lei nº 8.078/90, o artigo 6º, alínea *c*, da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto-lei nº 22.626/33 quanto à capitalização de juros, a Lei nº 8.177/91 quanto à aplicação ilegal da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, bem como o cerceamento de defesa, ante a não realização da prova pericial, a necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e os princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes.

#### **Decido.**

O recurso especial não deve ser admitido, pois não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que a parte recorrente apresentou razões de recurso dissociadas da fundamentação do v. acórdão recorrido, pois pleiteia a reforma da r. decisão, ao fundamento do cerceamento de defesa, da violação ao Código de Defesa do Consumidor, da Lei nº 4.380/64 quanto à capitalização de juros e da Lei nº 8.177/91 quanto à incidência da taxa referencial, consoante redação que passo a transcrever:

**"...foram patentemente violados, além de outros dispositivos expressamente mencionados nas Razões de Apelação, os artigos 6º, V, 52, 53 e 54, todos da Lei nº 8.078/90, bem como o art. 6º, alínea *c*, da Lei Complementar nº 4.380/64, artigo 4º do Decreto-Lei 22.626/33. (Fls. 74)**  
(...).

**Basta, portanto, simples leitura do julgado para que os Nobres Ministros possam, desde logo, verificar que houve negativa de vigência ao Código de Defesa do Consumidor, bem como à Lei nº 4.380/64, que criou o Sistema Financeiro de Habitação, destacando que o v. aresto reconheceu a capitalização de juros, contudo, aduz que isso não quer dizer necessariamente capitalização, mesmo sem realizar perícia." (Fls. 75)**

E, ao revés, o v. acórdão lançado não conheceu do agravo em função dos argumentos trazidos nas razões do recurso serem desconexos, sem qualquer sintonia ou referência ao fundamento da decisão agravada, consoante ementa que passo a transcrever:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. MULTA. INCIDÊNCIA. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC.**

**1- Os argumentos trazidos pelos agravantes no presente recurso são desconexos, sem qualquer sintonia ou referência ao fundamento da decisão agravada.**

**2- Agravo não conhecido, aplicando-se a multa de 02% (dois por cento) prevista no art.557, § 2º, do CPC."**

Veja-se, a propósito, trecho da fundamentação:

**"(...) Pela sentença recorrida constata-se que a referida ação ordinária, principal da presente ação cautelar, foi extinta com exame do mérito, sendo julgados improcedentes os pedidos, com fulcro nos artigos 269, incisos I e 285-A, todos do Código de Processo Civil, depreendendo-se, nos termos do artigo 808, do mesmo Codex, a perda da eficácia da presente cautelar.**

(...).

**Ocorre que os agravantes, recorrendo contra a decisão monocrática de fls. 56/57, suscitam argumentos desconexos, sem qualquer sintonia ou referência ao fundamento da decisão agravada.**

**Assim, não cabe o conhecimento do agravo legal por impugnar matéria estranha à que ficou decidida pela decisão monocrática agravada."**

Assim, não há correlação lógica entre a fundamentação constante do v. acórdão e do recurso excepcional, o que impede sua apreciação na superior instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

**"É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO A DEFICIÊNCIA NA SUA FUNDAMENTAÇÃO NÃO PERMITIR A EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA."**

Igualmente, tem de forma reiterada se manifestado o C. Superior Tribunal de Justiça nessa linha de orientação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. CONEXÃO. SUSPENSÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."**

(REsp nº 879177/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 13.02.2007, DJ 26.02.2007, p.564).

No mesmo sentido: REsp nº 632515/CE, Relator Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, j. 17.04.2007, DJ 07.05.2007; AgRg no Resp nº 860629/DF, Relator Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 01.03.2007, DJ 02.04.2007; AgRg no Resp 817383/SC, Relator Min. Hélio Qualia Barbosa, j. 06.02.2007, DJ 12.03.2007.

Constata-se que, em relação ao r. acórdão, a parte autora interpôs dois recursos especiais. Nesse caso, tem-se a ocorrência da preclusão consumativa em relação ao RESP 2009.091036 (fls. 102/128), já que a recorrente exerceu seu direito quando da interposição do primeiro recurso.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00051 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2007.61.06.004620-6/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : ISALTINA APARECIDA RODRIGUES

ADVOGADO : ANTONIO DAMIANI FILHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009121954

RECTE : ISALTINA APARECIDA RODRIGUES

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento a seu apelo, sob o fundamento de que não restou comprovado o cumprimento do requisito indispensável da incapacidade laborativa para o trabalho.

A recorrente opôs Embargos Declaratórios, com a alegação de que a prova técnica foi considerada isoladamente, pugnano assim, pela análise do conjunto probatório, associada ao grau de instrução e natureza da atividade campesina. Argumentou que as enfermidades de que está acometida, estão diretamente relacionadas ao trabalho rural. Afirmou ainda que as informações prestadas pelo senhor perito foram divergentes nas respostas aos quesitos apresentados pelo autor e pelo réu. Os embargos foram rejeitados, sob o fundamento de que *interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).*

Em sede de Recurso Especial, aduz a recorrente que houve negativa de vigência ao disposto nos artigos 25, 42 e 143, inciso II, todos da Lei nº 8.213/91, sob o argumento de que o próprio laudo pericial apresentou divergência nas respostas aos quesitos; não tendo sido considerado o conjunto probatório que demonstrou a incapacidade, pois as moléstias que acometem a autora, estariam diretamente relacionadas à natureza da atividade rural desempenhada por esta.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que a recorrente busca a reforma do acórdão para que se conceda o benefício pleiteado, sob o argumento de que o laudo pericial mostrou-se divergente e ainda com a alegação de que foi comprovada a incapacidade.

Ocorre que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela improcedência do pedido. Assim, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.**

*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado.*

*2. Reconhecida no acórdão impugnado, com base nos laudos periciais, a inexistência da incapacidade laborativa, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial para a concessão do benefício, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.*

*3. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as*



*circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou trechos de votos.*

4. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 907833 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, 6a. TURMA, j. 20/05/2008, DJe 25/08/2008).

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. INVALIDEZ. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ.**

*1 - Definir se o segurado preenche ou não os requisitos exigidos em lei para a concessão do benefício pleiteado é matéria de prova que não pode ser objeto de recurso especial, nos termos da súmula 7-STJ. Precedentes.*

*2 - Recurso não conhecido." (REsp 447758/SP - Relator Ministro Fernando Gonçalves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 06/02/2003 - Data da Publicação/Fonte DJ 24.02.2003 p. 327)*

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - AUXÍLIO-DOENÇA - ART. 62 DA LEI 8.213/91 - REEXAME DE PROVA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 07/STJ.**

*- Examinando-se art 62 da Lei 8.213/91, constata-se que cabe ao Médico Perito do INSS, após exame do segurado, opinar sobre suas condições, física e mental, ponderando a possibilidade de seu retorno ao trabalho ou da necessidade de uma reabilitação ou readaptação para nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou ainda, que lhe seja concedida a aposentadoria por invalidez.*

*- No caso em exame, o deslinde da questão implica, necessariamente, num revolvimento da matéria fática já debatida nos autos, para que seja definido se o segurado preenche ou não os requisitos legais exigidos para a concessão do benefício pleiteado, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso não conhecido." (REsp 448459/AL - Relator Ministro Jorge Scartezini - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 17/06/2003 - Data da Publicação/Fonte DJ 04.08.2003 p. 367)*

Por fim, constata-se nos autos, às fls. 201/208 (Prot. 2009.100035-RESP/UTU10, 28/05/2009, 13:16 hs), que a Autora interpôs outro recurso especial incidente sobre o mesmo decismum, o qual deixo de apreciar, haja vista que apresentado antes do julgamento dos embargos de declaração, ausente portanto, o requisito da tempestividade recursal.

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00052 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2007.61.06.007120-1/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : ANA SILVIA GOMES

ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO TREVIZAN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009000680

RECTE : ANA SILVIA GOMES

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento a seu apelo do Instituto Nacional do Seguro Social, para confirmar a sentença de primeiro grau, que denegou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que *tendo sido comprovado que a incapacidade surgiu no período em que já não ostentava a qualidade de segurado, indevido o benefício de aposentadoria por invalidez.*

Foram opostos Embargos de Declaração, com a alegação de que o v. acórdão deixou de apreciar a questão atinente ao agravamento da moléstia, pugnando pela concessão do benefício, haja vista o cumprimento de todos os requisitos necessários. Os embargos foram improvidos, tendo em vista o objetivo de rediscussão do mérito por parte do recorrente.

Em sede de Recurso Especial, aduz o recorrente que a incapacidade para o trabalho se deu em virtude de agravamento das enfermidades que o acometem, nos termos do disposto no artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91. Sustentou que a v. decisão apresentou entendimento divergente à jurisprudência dos tribunais superiores acerca do tema.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que a recorrente busca o reconhecimento da tese de agravamento da moléstia, pugnando para a concessão do benefício.

Ocorre, porém, que conforme se depreende da fundamentação da v. decisão ora combatida, restou comprovado que o início da incapacidade se deu quando a recorrente já não mais detinha a qualidade de segurada.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela improcedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC. SEGURO POR INVALIDEZ PERMANENTE. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. ACÓRDÃO RECORRIDO ASSENTADO NA EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ POR PARTE DO SEGURADO. RECURSO ESPECIAL QUE DEMANDA REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STJ.*

*1. O reexame do conjunto fático-probatório carreado aos autos é labor vedado a esta Corte Superior, na via especial, nos expressos termos do verbete sumular n.º 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

*2. In casu, estando consignado pela Corte de origem que "o segurado recebeu várias licenças para tratamento de saúde anteriormente à realização do seguro, sendo uma delas em razão da doença que motivou sua aposentadoria por invalidez" e que "não estava agindo de boa-fé em relação à seguradora", revela-se obstado a esta Corte Superior, na via especial, reexaminar a questão, vez que imprescindível, para tanto, o revolvimento do conjunto fático-probatório carreado aos autos, labor proscrito nos termos do verbete sumular n.º 07/STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AgRg no Ag 814004 / PR, Relator Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, 4a. TURMA, j. 02/10/2008, DJe 13/10/2008).*

*RESP. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA SOCIAL URBANA. TRABALHO DO SEGURADO. AGRAVAMENTO DA ENFERMIDADE. DEBATE. SÚMULA 7.*

*1. O debate acerca do direito à aposentadoria por invalidez, em virtude de doença de que o segurado já era portador ao filiar-se à previdência social urbana, encontra óbice na súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça quando, na instância ordinária, resultar assentado ser a incapacidade decorrência de agravamento da moléstia pelo trabalho.*

*2. Embargos de declaração acolhidos para declarar o prequestionamento da matéria, sem alterar, contudo, o resultado do julgamento do recurso especial.*

*(EDcl no REsp 210795 / SP, Ministro FERNANDO GONÇALVES, - SEXTA TURMA, 16/05/2000, DJ 12.06.2000 p. 143).*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍODO DE CARENÇA. LESÃO ANTERIOR A FILIAÇÃO.*

*I - A APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA POR INVALIDEZ SO É DEVIDA AO SEGURADO APOS 12 CONTRIBUIÇÕES MENSAS, ESTANDO OU NÃO NO GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA (ART. 42, DO DEC. N. 83.080/79 E ART. 30, DO DEC. 89.312/84).*

*II - SE O SEGURADO JÁ ERA PORTADOR DA DOENÇA OU LESÃO AO SE FILIAR A PREVIDÊNCIA SOCIAL URBANA, NÃO LHE É ASSEGURADO O DIREITO A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, LOGO DE MEDIATO (ART. 45, DEC. 83.080/79).*

*III - RECURSO PROVIDO. (REsp 21703 / SP RECURSO ESPECIAL 1992/0010220-4, MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, T2 - SEGUNDA TURMA, 17/02/1993, DJ 15.03.1993 p. 3806).*

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00053 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2007.61.10.010889-8/SP

APELANTE : CARLOS AUGUSTO DA SILVA

ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
PETIÇÃO : RESP 2009114270  
RECTE : CARLOS AUGUSTO DA SILVA  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que negou provimento ao agravo inominado, para manter a r. decisão que nos autos de ação ordinária visando a revisão do contrato de financiamento habitacional, negou seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em razão da falta de interesse processual decorrente da extinção do contrato com a efetivação da adjudicação do imóvel.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além da possibilidade de revisão de cláusulas contratuais mesmo depois da adjudicação do imóvel em sede de execução extrajudicial.

Decido.

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

A pretensão da recorrente não merece prosperar.

Com efeito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante precedentes que trago à colação:

"DECISÃO

*Cuida-se de recurso especial interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, com fundamento no art. 105, III, alínea "c", da Constituição Federal de 1988, contra acórdão proferido pelo egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região que, nos autos da ação revisional de contrato de mútuo habitacional, ajuizada por ZALI ROSA MARTINA NEVES E OUTRO, decidiu, no que interessa, nos termos da seguinte ementa:*

*"SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI N. 70/66. REVISÃO DO CONTRATO. IMÓVEL ARREMATADO EM PROCESSO DE EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. NÃO-CARACTERIZADA.*

*O rito de execução previsto no Decreto-lei nº 70/66 não é inconstitucional. Precedentes do STJ.*

*Faz jus a parte autora à revisão de contrato extinto, fundada na onerosidade excessiva dos respectivos encargos e no descumprimento, pelo agente financeiro, dos critérios acordados. (Súmula n. 286 do STJ). Afastada a tese de ausência de interesse processual." (fl. 262)*

*No presente recurso especial, busca a recorrente a reforma do r. decisum, sustentando, em síntese, a falta de interesse de agir dos autores, uma vez que a presente ação revisional foi proposta após a adjudicação extrajudicial do imóvel objeto do contrato extinto.*

*Os recorridos apresentaram contra-razões às fls. 311/317.*

*É o relatório.*

*O inconformismo merece prosperar.*

*Com efeito.*

*A jurisprudência desta colenda Corte Superior é no sentido de que inexistente interesse de agir do mutuário em propor ação de revisão de cláusulas contratuais de financiamento habitacional após a arrematação do imóvel pelo agente financeiro, em execução extrajudicial.*

*A respeito, assim já se decidiu:*

*"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

*I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento.*

*II - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.*

*III - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.*

*IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor.*

*V - Recurso especial provido."*

*(REsp 886.150/PR, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 19.4.2007, DJ 17.5.2007, p. 217)*

*"Administrativo e Processual Civil - Sistema Financeiro de Habitação - SFH - Plano de Equivalência Salarial - PES - Inadimplência - Leilão Extrajudicial - Decreto-Lei 70/66.*

1. A contrariedade ou negativa de vigência de legislação infraconstitucional, na via Especial, deve ser demonstrada com clareza, não bastando a referência genérica ou abrangente da lei. A divergência jurisprudencial submete-se a expressa demonstração (art. 26, Parág. único, Lei 8.038/90).

2. Não merece o beneplácito do acolhimento o questionamento cativo ao valor de percentuais de reajustamentos das prestações vencidas, referentes a aquisição da casa própria (SFH), após a realização do leilão extrajudicial e alienação do imóvel, questão que pode ser erguida judicialmente, porém, antes do leilão do imóvel.

3. Recurso improvido."

(REsp 34.123/RJ, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, Primeira Turma, julgado em 9.11.1994, DJ 5.12.1994, p. 33526)

Ademais, quanto à realização da execução extrajudicial, anote-se que restou assentado na sentença que não se demonstrou qualquer irregularidade no procedimento relativo aos requisitos específicos para a execução extrajudicial, e que, portanto, o leilão bem como o processo administrativo que lhe deu causa são válidos (fl. 230).

Assim sendo, amparado no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dá-se provimento ao recurso especial." Grifei.

(REsp nº 853171-SC - decisão monocrática - rel. Min. MASSAMI UYEDA, data do julgamento 31.03.2008, DJ 04.04.2008)

"DECISÃO

1. Cuida-se de recurso especial, interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, manejando contra acórdão proferido pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que negou provimento ao seu apelo, consoante ementa de fls. 195:

"PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO DE PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL CONSUMADA. DECRETO LEI Nº 70/66. IMÓVEL ARREMATADO. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO FEITO.

Depois de consumada a realização do leilão extrajudicial e a arrematação do imóvel, não subsiste interesse processual da parte em prosseguir na ação que visa discutir cláusulas do contrato habitacional, por superveniente perda do objeto. Precedentes desta Corte. Apelação da autora improvida."

Opostos embargos declaratórios, restaram rejeitados. No especial, insurge-se o recorrente contra o entendimento de que a propositura de ação revisional de contrato de mútuo regido pelo SFH em data posterior à da arrematação do imóvel financiado caracteriza carência de ação. Aduz divergência jurisprudencial.

É o relatório.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em casos análogos, consolidou-se no sentido de que inexistente interesse de agir do mutuário em propor ação de revisão de contrato de financiamento vinculado ao Sistema

Financeiro da Habitação após a arrematação do imóvel, em execução judicial, pelo agente financeiro, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL, IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. ALIENAÇÃO EM LEILÃO. AÇÃO ANULATÓRIA EM QUE SE POSTULA A APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DESCABIMENTO. Consagrada a constitucionalidade do Decreto-lei 70/66, cujo artigo 29 facultou ao credor hipotecário a escolha da modalidade de execução, qualquer vício de nulidade a ser apontado por ocasião da alienação do imóvel deve voltar-se para a inobservância dos requisitos formais exigidos por esse diploma legal, para o procedimento em questão, não sendo mais possível reabrir-se discussão quanto ao critério de reajuste das prestações, o que deveria ter sido feito pelo autor, em ação própria, antes de se tornar inadimplente, ensejando a aludida execução. Recurso não conhecido" (REsp nº 49.771, RJ, Rel. Min. Castro Meira, DJU 25.06.01).

3. Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, nego provimento ao recurso especial." Grifei.

(REsp nº 997023-MG - decisão monocrática - rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 14.11.2007, DJ 23.11.2007)

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.061560-9/SP

APELANTE : ROSA MARIA BEIRIGO FERNANDES

ADVOGADO : CÉSAR WALTER RODRIGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00266-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00055 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.61.00.007866-9/SP

APELANTE : DAMIAO MONTEIRO DE ALENCAR

ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

PETIÇÃO : RESP 2009086979

RECTE : DAMIAO MONTEIRO DE ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que não conheceu do agravo e aplicou multa de 02% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor, para manter a r. decisão que, nos autos da ação ordinária visando a anulação do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, negou seguimento ao recurso da parte autora, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão contrariou o artigo 6º, alínea *c*, da Lei nº 4.380/64 e a Lei nº 8.177/91, bem como a inaplicabilidade do Decreto-lei nº 70/66 em razão de afrontar o Código de Defesa do Consumidor.

Decido.

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece ser admitido.

Com efeito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante precedentes que trago à colação:

**"Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.**

- Não se conhece do recurso especial quanto à matéria jurídica não debatida no acórdão recorrido.

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes.

- Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento." Grifei.

(AgRg no REsp 1007302/RS - 3ª Turma - rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 06.03.2008, DJ 17.03.2008, p. 1)

"DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Eduardo Marques e Outro contra decisão que negou seguimento a recurso especial fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, no qual se aponta violação aos artigos 620 do Código de Processo Civil; aos artigos 30, § 2º, 31 a 38 do Decreto-lei n. 70/1966; todos os dispositivos da Lei n. 4.380/1964 e Decreto n. 2.164; 6º, VIII, 42 e 51 do Código de Defesa do Consumidor, e dissídio jurisprudencial.

O acórdão vergastado foi assim ementado (fl. 342):

"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. NULIDADE DA ADJUDICAÇÃO. DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS E DA BOA-FÉ CONTRATUAL. DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DA SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DA APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DO SISTEMA SACRE DE AMORTIZAÇÃO. DA REPETIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - CONTRATO APÓS 02/91. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. INTIMAÇÃO PESSOAL.

1 - Não se conhece da parte do recurso que trata da nulidade da adjudicação, quando há decisão interlocutória determinando a suspensão do leilão.

2 - Quanto ao preceito da função social do contrato e da boa-fé inserido no Código Civil, não há demonstração de sua infringência pelo agente financeiro.

3 - Conquanto se admita, nas ações do SFH, a incidência das regras e princípios do CDC, não há, no caso dos autos, nenhum efeito prático decorrente de sua aplicabilidade, que já não tenha sido apreciado na análise do mérito.

4 - A lei não manda, em hipótese alguma, amortizar para depois atualizar o saldo devedor, o que implicaria, ao final, quebra do equilíbrio contratual, por falta de atualização parcial do saldo devedor.

5 - Não estipulando o contrato subordinado ao sistema hipotecário, o Plano de Equivalência Salarial, está ausente fundamento para aplicá-lo.

6 - Ao contrário do que ocorre na Tabela Price, na qual há amortização negativa, com o acréscimo de juros ao saldo devedor; o sistema SACRE de amortização não contém capitalização de juros (anatocismo).

7 - As prestações pagas a maior, que constituem mera antecipação de parcelas de amortização, juros e acessórios, devem ser imputadas nas prestações vencidas e vincendas, não tendo direito à devolução, no caso.

8 - A evolução histórica aponta que a variação do INPC é superior à da TR, não tendo os mutuários interesse de agir quanto ao pedido de substituição de um índice pelo outro.

9 - Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66, para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade de procedimento de execução extrajudicial do imóvel, inexistindo motivo para a sua anulação.

10 - Considera-se feita a intimação por carta emitida pelo Cartório de Títulos e Documentos, quando o mutuário recusa-se a aceitá-la e assiná-la, conforme certidão oficial."

Sem razão os agravantes.

(...).

No que tange à aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato ora em análise, verifica-se que "... não se verificando nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, assim como não demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, nulidade de cláusula contratual, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé etc., da incidência das referidas normas ao caso em exame não resulta efeito prático, sendo desnecessária a invocação genérica e abstrata de necessidade de proteção ao consumidor."

Nesse aspecto, aplica-se, também, a Súmula n. 5 desta Corte.

(...).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo." Grifei.

(Ag nº 1024519-PR - Decisão Monocrática, rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, julgado em 05.09.2008, DJ 07.10.2008.)

Constata-se que, em relação ao r. acórdão, a parte autora interpôs dois recursos especiais. Nesse caso, tem-se a ocorrência da preclusão consumativa em relação ao RESP 2009.175882 (fls. 169/173), já que a recorrente exerceu seu direito quando da interposição do primeiro recurso.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00056 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2008.61.00.007866-9/SP

APELANTE : DAMIAO MONTEIRO DE ALENCAR  
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro  
PETIÇÃO : REX 2009086977  
RECTE : DAMIAO MONTEIRO DE ALENCAR  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea *b*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que não conheceu do agravo e aplicou multa de 02% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor, para manter a r. decisão que, nos autos da ação ordinária visando a anulação do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, negou seguimento ao recurso da parte autora, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão contrariou o artigo 4º, do Decreto nº 22.262/33 e a Súmula nº 121, do STF, apontando precedentes acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

O recorrente tomou ciência da decisão recorrida posteriormente à data de 03.05.2007, o que o obriga a demonstrar a existência de repercussão geral no caso em apreço, consoante o decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567.

#### **Decido.**

Não se encontram preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade recursal, de sorte que o recurso não deve ser admitido.

A Lei nº 11.418, publicada em 19.12.2006, que introduziu a regulamentação do instituto da repercussão geral no estatuto processual, passou a vigorar sessenta dias após a data de sua publicação.

Nestes termos, os apelos extremos interpostos contra decisões publicadas a partir de sua vigência devem adequar-se e atender o requisito de admissibilidade que acrescentou à sistemática do recurso extraordinário:

**"Art. 543-A. omissis**

(...)

**§ 2º. O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência da repercussão geral."**

Por outro lado, consoante decidido pelo Excelso Pretório (sessão de 18.06.07), na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567 e de acordo com a Emenda Regimental nº 21, de 30 de abril de 2007, do Supremo Tribunal Federal, a partir de 3 de maio de 2007, é de rigor que a parte recorrente demonstre, em preliminar, a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto, nos recursos extraordinários interpostos em face de acórdãos cuja intimação ou publicação tenham ocorrido após aquela data, seja nos processos de natureza cível, criminal, trabalhista ou eleitoral.

Portanto, o exame da admissibilidade do recurso extraordinário, a partir de 03 de maio de 2007, deve levar em conta também a existência da alegação ou arguição, bem como da demonstração da repercussão geral da questão constitucional nele versada, além dos demais requisitos de admissibilidade já usualmente apreciados.

Nesse sentido, o acórdão assim ementado:

**"Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, decidiu a questão de ordem da seguinte forma: 1) que é de exigir-se a demonstração da repercussão geral das questões constitucionais discutidas em qualquer recurso extraordinário, incluído o criminal; 2) que a verificação da existência de demonstração formal e fundamentada da repercussão geral das questões discutidas no recurso extraordinário pode fazer-se tanto na origem quanto no Supremo Tribunal Federal, cabendo exclusivamente a este Tribunal, no entanto, a decisão sobre a efetiva existência da repercussão geral; 3) que a exigência da demonstração formal e fundamentada no recurso extraordinário da repercussão geral das questões constitucionais discutidas só incide quando a intimação do acórdão recorrido tenha ocorrido a partir de 03 de maio de 2007, data da publicação da Emenda Regimental nº 21, de 30 de abril de 2007."**

**(Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567/RS - Pleno - rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.06.07, DJ 26.06.07)**

Na situação em exame, o recorrente teve ciência da decisão recorrida posteriormente à data de 03 de maio de 2007. Portanto, resulta que o presente apelo extremo foi interposto já durante a vigência da nova sistemática de admissibilidade, nos moldes acima assinalados, e não cumpriu com o requisito de demonstração, em preliminar de recurso, da existência de repercussão geral.

Com efeito, verifica-se que a parte recorrente, em seu recurso, não trouxe nenhuma preliminar afirmando ou demonstrando a repercussão geral da questão constitucional nele versada, deixando de cumprir a imposição constante do artigo 102, inciso III, § 3º, da Carta Magna, no artigo 543-A do Código de Processo Civil, bem como da apontada questão de ordem do excelso Pretório.

Não restaram preenchidos, destarte, todos os requisitos extrínsecos de admissibilidade recursal, não devendo o recurso extraordinário ser admitido.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.008895-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : ELIDA MARIA VECCHI e outro  
: ESTELA REGINA VECCHI

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00058 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.61.00.013893-9/SP

APELANTE : SELMA ALVES PEREIRA e outros  
: LUIZ ALBERTO DA SILVA  
: SANDRA ALVES PEREIRA SILVA



ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

PETIÇÃO : RESP 2009083178

RECTE : SELMA ALVES PEREIRA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal, que negou provimento ao agravo legal, para manter a r. decisão que, nos autos de ação ordinária visando a revisão do contrato de mútuo regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conheceu em parte a apelação e, nesta, negou-lhe provimento, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial, além de contrariar os artigos 6º, inciso V, 51, IV, 52, 53 e 54, da Lei nº 8.078/90, o artigo 6º, alínea *c*, da Lei nº 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto-lei nº 22.626/33 quanto à capitalização de juros, a Lei nº 8.177/91 quanto à aplicação ilegal da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, bem como o cerceamento de defesa, ante a não realização da prova pericial, a necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial e os princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes.

Decido.

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada necessidade de aplicação de plano de equivalência salarial, bem como da ofensa aos princípios da função social, da transparência e da igualdade entre as partes, posto que não se encontram prequestionados, de sorte que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou (Súmula 211 do STJ) o entendimento de que não se conhece de recurso, pela apontada ofensa a dispositivo de lei federal, se a matéria não foi objeto de análise e decisão por parte do Tribunal *a quo* por ausência de prequestionamento, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. EVENTUAL NULIDADE SANADA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREGUNSTIONAMENTO.**

**1. A falta de prequestionamento da questão federal, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).**

**2. A viabilidade do julgamento por decisão monocrática do relator, quando se tratar de recurso intempestivo, incabível, deserto ou contrário à jurisprudência dominante do seu Tribunal ou de Tribunal Superior, está legitimada pelo art. 557 do CPC.**

**3. Eventual questão da nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.**

**4. Segundo orientação adotada pelo STJ, a quebra de sigilo fiscal ou bancário para obter informações acerca de bens penhoráveis do devedor é medida que se admite quando infrutíferos os meios ordinários empregados com a mesma finalidade (REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006; REsp 796.485/PR, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 13.03.2006; AgRg no REsp 776.658/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 06.03.2006; REsp 666.419/SC, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005).**

**5. A mesma orientação é aplicável quando a busca de informações bancárias do devedor se dá pela via do sistema informatizado BACEN JUD. Precedente: REsp 802.897/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 30.03.2006.**

**6. No caso concreto, o acórdão recorrido consignou não terem sido esgotados os meios extrajudiciais para obtenção dos dados, não sendo possível a verificação dessa circunstância no âmbito do recurso especial, haja vista a vedação da Súmula 7 do STJ.**

**7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." Grifei.**

(REsp 790939/RS - 1ª Turma - rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238)

No mesmo sentido: STJ, Primeira Turma, REsp 783334, Rel. Min. José Delgado, j. 11/04/2006, v.u., DJ 22/05/2006, p. 166; STJ, Primeira Turma, REsp 800879/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/02/2006, v.u., DJ 06/03/2006, p. 249; STJ, Segunda Turma, Resp 747267/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/06/2005, v.u., DJ 15/08/2005, p. 297.

Com relação ao alegado cerceamento de defesa, em razão da não realização da perícia, não há como reconhecer a contrariedade à lei federal ou a negativa de vigência às normas mencionadas, na medida em que o v. acórdão apoiou-se em análise do material fático-probatório. Veja-se, a propósito, trecho da fundamentação:

**"Perícia. Contrato do sistema Sacre. Indeferimento. Em que pese seja genericamente conveniente a prova pericial nas ações relativas a contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, pois tais contratos por vezes subordinam o reajuste das prestações à situação econômica do mutuário, faz-se**

prescindível prova dessa espécie quando, nos casos de contratos sujeitos ao reajuste pelo sistema Sacre, a questão for exclusivamente de direito ou os fatos puderem ser provados por outros meios:" (fls. 196)

Ora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça entende que o posicionamento do Tribunal a respeito da necessidade ou não de produção de provas é inviável de ser revisto em recurso especial, porque a questão esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ, consoante precedente que trago à colação:

#### "DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A, contra decisão denegatória de recurso especial arrimado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

Ação: de prestação de contas c/c repetição de indébito, movida pela DISTRIBUIDORA PARAENSE DE CARNES LTDA em face do agravante.

Decisão interlocutória: indeferiu o pedido de realização de prova pericial formulado pelo agravante.

Acórdão: negou provimento ao recurso de agravo de instrumento interposto pelo agravante, nos termos da seguinte ementa:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL EM VALOR RESIDUAL DE CÁLCULOS EFETUADOS PELO SENHOR CONTADOR DO JUÍZO. DESNECESSÁRIO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO." (FLS. 927)

Embargos de declaração: rejeitados.

Recurso especial: alega-se violação aos artigos 50, 131, 165, 398, 458, II, e 535, II, do CPC. Alega, ainda, dissídio jurisprudencial, insurgindo-se, em síntese, contra:

- a) a negativa de prestação jurisdicional; e
- b) o indeferimento do pedido de realização de prova pericial.

Decisão agravada: negou seguimento ao recurso especial, por ausência de negativa de prestação jurisdicional e de demonstração do dissídio jurisprudencial nos moldes legal e regimental.

Relatado o processo, decide-se.

#### I - Da negativa de prestação jurisdicional

A prestação jurisdicional dada corresponde àquela pleiteada pelas partes, cuja decisão encontra-se devidamente fundamentada, sem omissões, obscuridades ou contradições nos julgados, embora em sentido diverso do pretendido pelo agravante. Ausente, pois, a violação aos arts. 165, 458, II, e 535 do CPC.

#### II - Do cerceamento de defesa - incidência da Súmula 7 do STJ

Ressalte-se que a jurisprudência do STJ entende que o posicionamento do Tribunal a respeito da necessidade ou não de produção de provas é inviável de ser revisto em recurso especial, porque a questão esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ. Nesse sentido, os precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA - CONFRONTO ANALÍTICO - INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO APONTADA - SÚMULA N.º 211/STJ. REQUERIMENTO DE PROVA PERICIAL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - SÚM. 07/STJ.

(...)

III - Dizer se as provas documentais anexadas aos autos eram ou não suficientes à conclusão de superação dos limites impostos à construção pela legislação municipal implicaria em reexame fático-probatório, inadmissível em sede de especial, conforme o enunciado da Súmula n. 7 da jurisprudência deste colendo Tribunal.

Recurso especial não conhecido" (REsp 212939/RJ; 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 16.09.2002).

"Agravo regimental. Recurso especial. Título de crédito. Peça essencial. Súmula nº 7/STJ.

1. A alegação de ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil foi afastada no despacho ora agravado ante a ausência do traslado de peça essencial ao exame do tema, no caso, a cópia da petição de apelação, necessária para se verificar a existência de oportuna abordagem da matéria. Esse fundamento não foi impugnado na petição de agravo regimental, o que atrai a incidência da Súmula nº 182/STJ.

2. No tocante ao alegado cerceamento de defesa, o Tribunal considerou correto o julgamento antecipado da lide, bem como a desnecessidade das provas testemunhal e pericial, com base em amplo exame das provas já existentes, suficientes para afastar a pretensão recursal, com minuciosa apreciação.

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no Ag 586123/PR; 3ª Turma, Rel. Min. Menezes Direito, DJ de 01.08.2005).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANÁLISE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. DEFICIÊNCIA RECURSAL. ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SÚMULA 211/STJ. SFH. TRANSFERÊNCIA DO IMÓVEL FINANCIADO. NECESSIDADE DE INTERVENIÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1 - A análise de pretensa violação a dispositivo constitucional (art. 5ª, LV, da CF) refoge à competência desta Corte, a que a Carta Magna confia a missão de unificação do direito federal, nos exatos termos do art. 105, III, da Constituição Federal.

2 - Se o acórdão recorrido, com base no contexto fático delineado nos autos, entendeu que o julgamento do feito prescindia de instrução probatória, a análise da ocorrência do cerceamento de defesa, consubstanciado no indeferimento da produção da prova pericial, esbarra na censura da súmula 7/STJ. Precedente.

(...)

8 - Recurso especial não conhecido" (REsp 390135/PR; 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 03.11.2003).

Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, quanto ao ponto.

Forte em tais razões, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento." Grifei.

(Ag 961850/PA - decisão monocrática, rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 14/02/2008, DJ 22.02.2008)

Com relação às demais violações alegadas, não há como reconhecer a contrariedade às leis federais ou a negativa de vigência às normas mencionadas.

Com efeito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante precedentes que trago à colação:

#### "DECISÃO

1. Cuida-se de recurso especial interposto por MARCOS ZINGANO DO AMARAL E OUTRO, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, manejado em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa ora se transcreve:

"MUTUO HABITACIONAL. AÇÃO REVISIONAL.

Não havendo ilegalidades na forma de condução do contrato pela instituição financeira, mantém-se a sentença que julgou improcedente a demanda."(fl. 135)

Embargos de declaração desacolhidos. Seguiu-se a interposição de recurso especial, no sentido de sustentar a violação dos artigos 6º da Lei n.º 4.380/64; 4º do Decreto n.º 22.626/33; Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal; Súmula 93 do Superior Tribunal de Justiça.

Aduz que o Sistema SACRE importa em capitalização de juros.

Insurge-se, ainda, contra o sistema de amortização do saldo devedor.

Este, o sucinto relatório. Passo a decidir.

2. Primeiramente, o tocante ao sistema SACRE, alega o recorrente que sua utilização não implica capitalização de juros; a respeito do tema, este Superior Tribunal, reiteradamente, tem se manifestado pela inviabilidade, em sede de recurso especial, da verificação da existência da capitalização de juros no sistema de amortização eleito pelas partes, por depender do reexame de conteúdo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Com relação à forma de amortização da dívida, carece de razão o recorrente. Esta Corte já assentou entendimento no sentido da legalidade do critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação de correção monetária e de juros, procedendo, em seguida, ao abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeira da Habitação.

4. Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso especial." Grifei.

(REsp nº 960086-RS - Decisão Monocrática, rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 14.11.2007, DJ 23.11.2007.)

"Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.

- (...).

- Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.

- (...).

Recurso especial ao qual se nega provimento." Grifei.

(AgRg no REsp 1007302/RS - 3ª Turma - rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 06.03.2008, DJ 17.03.2008, p. 1)

#### "DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Eduardo Marques e Outro contra decisão que negou seguimento a recurso especial fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, no qual se aponta violação aos artigos 620 do Código de Processo Civil; aos artigos 30, § 2º, 31 a 38 do Decreto-lei n. 70/1966; todos os dispositivos da Lei n. 4.380/1964 e Decreto n. 2.164; 6º, VIII, 42 e 51 do Código de Defesa do Consumidor, e dissídio jurisprudencial.

O acórdão vergastado foi assim ementado (fl. 342):

"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. NULIDADE DA ADJUDICAÇÃO. DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS E DA BOA-FÉ CONTRATUAL. DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DA SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DA APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DO SISTEMA SACRE DE AMORTIZAÇÃO. DA REPETIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - CONTRATO APÓS 02/91. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. INTIMAÇÃO PESSOAL.

1 - Não se conhece da parte do recurso que trata da nulidade da adjudicação, quando há decisão interlocutória determinando a suspensão do leilão.

2 - Quanto ao preceito da função social do contrato e da boa-fé inserido no Código Civil, não há demonstração de sua infringência pelo agente financeiro.

3 - Conquanto se admita, nas ações do SFH, a incidência das regras e princípios do CDC, não há, no caso dos autos, nenhum efeito prático decorrente de sua aplicabilidade, que já não tenha sido apreciado na análise do mérito.

4 - A lei não manda, em hipótese alguma, amortizar para depois atualizar o saldo devedor, o que implicaria, ao final, quebra do equilíbrio contratual, por falta de atualização parcial do saldo devedor.

5 - Não estipulando o contrato subordinado ao sistema hipotecário, o Plano de Equivalência Salarial, está ausente fundamento para aplicá-lo.

6 - Ao contrário do que ocorre na Tabela Price, na qual há amortização negativa, com o acréscimo de juros ao saldo devedor; o sistema SACRE de amortização não contém capitalização de juros (anatocismo).

7 - As prestações pagas a maior, que constituem mera antecipação de parcelas de amortização, juros e acessórios, devem ser imputadas nas prestações vencidas e vincendas, não tendo direito à devolução, no caso.

8 - A evolução histórica aponta que a variação do INPC é superior à da TR, não tendo os mutuários interesse de agir quanto ao pedido de substituição de um índice pelo outro.

9 - Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66, para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade de procedimento de execução extrajudicial do imóvel, inexistindo motivo para a sua anulação.

10 - Considera-se feita a intimação por carta emitida pelo Cartório de Títulos e Documentos, quando o mutuário recusa-se a aceitá-la e assiná-la, conforme certidão oficial."

Sem razão os agravantes.

(...).

**No que tange à aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato ora em análise, verifica-se que "... não se verificando nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, assim como não demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, nulidade de cláusula contratual, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé etc., da incidência das referidas normas ao caso em exame não resulta efeito prático, sendo desnecessária a invocação genérica e abstrata de necessidade de proteção ao consumidor."**

**Nesse aspecto, aplica-se, também, a Súmula n. 5 desta Corte.**

(...).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo." Grifei.

(Ag nº 1024519-PR - Decisão Monocrática, rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, j. 05.09.2008, DJ 07.10.2008.)

Constata-se que, em relação ao r. acórdão, a parte autora interpôs dois recursos especiais. Nesse caso, tem-se a ocorrência da preclusão consumativa em relação ao RESP protocolado sob o nº 2009.101080 (fls. 258/284), já que a recorrente exerceu seu direito quando da interposição do primeiro recurso.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.015355-3/SP

AGRAVANTE : EUGENIO CAUDURO NETO e outro

: EDISON ULYSSES CHIOTTA FILHO

ADVOGADO : IRACEMA TALARICO LONGANO

AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP

ADVOGADO : THELMA SUELY DE F GOULART

PARTE RE' : AUTO POSTO VIA MANDU LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP

No. ORIG. : 05.00.00859-1 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.018124-0/SP

AGRAVANTE : MARIA DA CONCEICAO SIMOES DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.010800-9 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.003481-2/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA DE BARROS BERGAMO e outros

: HUMBERTO BERGAMO

: JOSE LAZARO BERGAMO

: ALEXANDRE BERGAMO

: ADRIANO BERGAMO

: ANDRE LUIS BERGAMO  
ADVOGADO : ANTONIO LOURIVAL LANZONI e outro  
SUCEDIDO : LAZARO BERGAMO falecido  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 97.09.04292-0 2 Vr SOROCABA/SP  
DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.019436-0/SP

APELANTE : ALZIRA MARIA VIEIRA

ADVOGADO : CAROLINA RODRIGUES GALVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00139-5 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.  
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

**Expediente Nro 3306/2010**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

*Seção de Procedimentos Diversos - RPOD*

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.058516-7/SP  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ENGEPACK EMBALAGENS SAO PAULO LTDA  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.61173-2 17 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal, que negou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, ao fundamento de que a impetrante faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas isentas, tão somente quando originárias da Zona Franca de Manaus.

Alega a recorrente que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006. Sustenta, ainda, que o acórdão recorrido viola o disposto no artigo 153, § 3º, inciso II, ambos da Constituição Federal.

Decido.

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

A matéria controvertida foi objeto de apreciação pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos precedentes RE 353.657 e 370.682, julgados em 15/02/2007, que passou a entender que inexistente direito ao creditamento de IPI na hipótese de aquisição de matéria-prima e insumos não-tributados ou sujeitos à alíquota zero e que isto, portanto, não transgredia a regra da não-cumulatividade.

Na mesma ocasião, foi também suscitada Questão de Ordem pelo Exmo. Senhor Ministro Ricardo Lewandowski naqueles autos do Recurso Extraordinário nº 353.657 e 370.682, tendente ao exame da possibilidade de serem concedidos efeitos prospectivos à referida decisão, tendo em vista que, assim, restariam resguardadas situações pretéritas ou relações jurídicas passadas, onde contribuintes utilizaram-se do direito ao creditamento de IPI na hipótese de aquisição de matéria-prima e insumos não-tributados ou sujeitos à alíquota zero, baseados na anterior orientação acerca da matéria. Em 25/06/2007, o Egrégio Supremo Tribunal Federal encerrou o julgamento dos Recursos Extraordinários nº 353.657 e 370.682, rejeitando, por maioria de votos, a questão de ordem levantada pelo Exmo. Senhor Ministro Ricardo Lewandowski, onde se pretendia dar efeitos prospectivos à decisão de 15/02/2007.

No entanto, posteriormente, o Pretério Excelso reconheceu a repercussão geral da matéria controvertida e colocou ao crivo do Plenário novo julgamento da matéria, consoante aresto abaixo transcrito:

*"IPI - CREDITAMENTO - ALÍQUOTA ZERO - PRODUTO NÃO TRIBUTADO E ISENÇÃO - RESCISÓRIA - ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM. Possui repercussão geral controversa envolvendo a rescisão de julgado fundamentado em corrente jurisprudencial majoritária existente à época da formalização do acórdão rescindendo, em*

*razão de entendimento posteriormente firmado pelo Supremo, bem como a relativa ao creditamento no caso de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero."*

*(STF RE 590809 RG/RS - RIO GRANDE DO SUL REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO  
Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO Julgamento: 13/11/2008 Publicação DJe-048 DIVULG 12-03-2009 PUBLIC 13-03-2009 EMENT VOL-02352-10 PP-02040 LEXSTF v. 31, n. 363, 2009, p. 301-306)*

No caso concreto, consideradas estas idéias, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes acima delineados, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, já tendo o Excelso Supremo Tribunal, determinado o sobrestamento da matéria controvertida nos autos do RE 590.809, devendo o presente feito ficar suspenso até deslinde final de tal processo.

Ante o exposto, **fica SOBRESTADA DA ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE DO PRESENTE RECURSO EXTRAORDINÁRIO**, nos termos do § 1º do artigo 543-B, até pronunciamento definitivo do Colendo Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em tela.

Certifique-se nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

**Expediente Nro 3303/2010**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

*Seção de Procedimentos Diversos - RPOD*

00001 MANIFESTACAO EM AMS Nº 2005.61.00.000073-4/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : EDUARDO PEREIRA LIMA FILHO

ADVOGADO : MARIELZA EVANGELISTA COSSO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PETIÇÃO : MAN 2009222948

RECTE : EDUARDO PEREIRA LIMA FILHO

Desistência

Fls. 262-264.

**Vistos.**

Trata-se de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, manifestada por **EDUARDO PEREIRA LIMA FILHO**, uma vez que aderiu ao Programa de Parcelamento da Lei 11.941/2009, com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, bem como a conversão dos depósitos judiciais em favor da União.

**Decido.**

O pleito merece parcial acolhimento.

A *priori*, oportuno esclarecer, segundo o que determina o artigo 22, II, do RITRF 3ª Região, compete ao Vice-Presidente, decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários e, excepcionalmente, pleito de concessão de efeito suspensivo aos recursos excepcionais interpostos. Assim, o pedido de conversão dos depósitos judiciais em favor da União deve ser suscitado e debatido perante o Juízo de origem.

A propósito, o inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil agasalha a hipótese de renúncia ao direito sobre que se funda ação, a qual não depende de anuência da parte contrária e, uma vez homologada pelo Poder Judiciário, provoca solução de mérito oposta ao direito do autor, equivalente à sua improcedência, gerando eficácia de coisa julgada material. Ademais, cumpre ressaltar que o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, conforme determina o artigo 38 do Código de Processo Civil. Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consoante aresto abaixo transcrito:



**"PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DO RECURSO. RENÚNCIA AO DIREITO A QUE SE FUNDA A AÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE TRIBUTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.**

1. A renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo apenas ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38 do CPC.

2. No caso de desistência da ação declaratória inexigibilidade de débito tributário ante a adesão da autora ao programa de parcelamento de débito fiscal, a verba honorária é devida por força da aplicação do art. 26 do CPC.

Portanto, não está a autora isenta de ônus da sucumbência relativo a esta ação ordinária, cujo honorários são fixados em 5% sobre o valor da causa.

3. Reconsideração da decisão agravada para homologar a renúncia do direito a que se funda a ação e a desistência do recurso e, em conseqüência julgar o processo extinto em relação autora Viação Goiânia Ltda."

(STJ AgRg nos EDcl no REsp 422734 / GO AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2002/0024639-0 Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 07/10/2003 Data da Publicação/Fonte DJ 28/10/2003 p. 192)

Ante o exposto, **homologo o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação e a desistência dos recursos excepcionais interpostos, para extingui-la com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil.**

Após, tendo em vista a urgência do pleito da recorrente, de adesão ao Programa de Benefícios Fiscais e Parcelamento ordinário de Débitos Tributários instituídos pela Lei 11.941/2009, **determino a remessa, com a máxima urgência, dos autos ao juízo de primeiro grau, para apreciação dos demais pedidos de fls. 262-264.**

Intime-se eletronicamente a União Federal (Fazenda Nacional) e remeta-se os autos conforme acima determinado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Desembargadora Federal Relatora

00002 MANIFESTACAO EM AMS Nº 2005.61.05.014887-3/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : MASTERFOODS BRASIL ALIMENTOS LTDA

ADVOGADO : FLÁVIO DE HARO SANCHES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

PETIÇÃO : MAN 2010011125

RECTE : MASTERFOODS BRASIL ALIMENTOS LTDA

DESPACHO

Inobstante o esforço do requerente para viabilizar seu pedido, não tem ele como prosperar, pois, o r. decisum que indeferiu a reconsideração interposta, encontra-se em perfeita harmonia com a visão desta magistrada.

Nesse diapasão, a petição inserta a fls. 444/445, não possui qualquer esclarecimento, capaz de ensejar neste momento, a prática de ato judicial por parte desta Vice-Presidência.

Assim, perseverando os fundamentos essenciais pelos quais restou indeferido o pedido de fls. 436/438, cumpra-se a determinação exarada a fls. 433/434, remetendo-se, incontinenti, os autos à Colenda Turma julgadora conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.00.006584-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

RECORRENTE : ALTANA PHARMA LTDA

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ADVOGADO : FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO  
INTERESSADO  
DESPACHO

PET 2010.011661-DESE/UVIP

Fls. 1048.

**Vistos.**

Defiro o desentranhamento da documentação de fls. 1043/1044.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

**Expediente Nro 3314/2010**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

*Seção de Procedimentos Diversos - RPOD*

00001 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 2008.03.00.004759-1/SP

AGRAVANTE : VALDEMAR BANZONI e outros  
: MARIO PIZZONI  
: ODAIR KERN  
: LOURENCO DE BOVI  
: BENEDITO NALDI

ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE LOUISE DINIZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP

PETIÇÃO : RESP 2008076579

RECTE : VALDEMAR BANZONI

No. ORIG. : 2002.61.26.013536-5 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inc. III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal proferido em agravo regimental, o qual confirmou decisão monocrática proferida em agravo de instrumento, no que toca à exclusão de juros moratórios no período entre a data da conta de liquidação e a da inclusão do requisitório na proposta orçamentária do Tribunal, nos autos de ação previdenciária.

Aduz o recorrente que o acórdão incorreu em violação aos artigos 394, 405 e 406, do Código Civil, e 293, do Código de Processo Civil, pleiteando a aplicação de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição do precatório.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

Entretanto, não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

É que, com a recente inovação constitucional introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/2004, denominada de Reforma do Judiciário, devidamente acompanhada pela alteração legislativa infraconstitucional (legal e regulamentar), profundas modificações foram impostas ao regime de admissibilidade dos recursos excepcionais. Com efeito, o artigo 5º, inciso LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004, estabeleceu o direito a razoável duração do processo judicial e administrativo, nos seguintes termos:

*"LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

No mesmo sentido, a Convenção Americana de Direitos Humanos, chamado Pacto de San José da Costa Rica, a qual o Brasil é signatário, em seu artigo 8º, determina que *"toda pessoa tem direito a ser ouvida com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, instituído por lei anterior (...)"*.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, a Lei nº 11.672, publicada em 09/05/2008, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, acrescentou ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C, nos seguintes termos:

*"Art. 1º A Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 543-C:*

*"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

*§ 1º Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.*

*§ 2º Não adotada a providência descrita no § 1º deste artigo, o relator no Superior Tribunal de Justiça, ao identificar que sobre a controvérsia já existe jurisprudência dominante ou que a matéria já está afeta ao colegiado, poderá determinar a suspensão, nos tribunais de segunda instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida.*

*§ 3º O relator poderá solicitar informações, a serem prestadas no prazo de quinze dias, aos tribunais federais ou estaduais a respeito da controvérsia.*

*§ 4º O relator, conforme dispuser o regimento interno do Superior Tribunal de Justiça e considerando a relevância da matéria, poderá admitir manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia.*

*§ 5º Recebidas as informações e, se for o caso, após cumprido o disposto no § 4º deste artigo, terá vista o Ministério Público pelo prazo de quinze dias.*

*§ 6º Transcorrido o prazo para o Ministério Público e remetida cópia do relatório aos demais Ministros, o processo será incluído em pauta na seção ou na Corte Especial, devendo ser julgado com preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de habeas corpus.*

*§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:*

*I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou*

*II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça.*

*§ 8º Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial.*

*§ 9º O Superior Tribunal de Justiça e os tribunais de segunda instância regulamentarão, no âmbito de suas competências, os procedimentos relativos ao processamento e julgamento do recurso especial nos casos previstos neste artigo."*

*Art. 2º Aplica-se o disposto nesta Lei aos recursos já interpostos por ocasião da sua entrada em vigor.*

*Art. 3º Esta Lei entra em vigor 90 (noventa) dias após a data de sua publicação."*

O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei 11.672/2008, passou a vigorar após a *vacatio legis* de noventa dias a contar de sua publicação, e determinou que, quando houver multiplicidade de recursos especiais com idêntica questão de direito, os chamados recursos repetitivos devem ser processados, consoante o novo sistema ali previsto.

O Superior Tribunal de Justiça, considerando a necessidade de regulamentar os procedimentos para admissibilidade e julgamento dos recursos especiais repetitivos, previstos na Lei nº 11.672, de 8 de maio de 2008, em relação àquele próprio Tribunal Superior e aos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça, expediu a Resolução nº 8, de 07/08/2008, publicada no Diário da Justiça Eletrônico do Superior Tribunal de Justiça em 08/08/2008, nos seguintes termos:

"Art. 1º Havendo multiplicidade de recursos especiais com fundamento em idêntica questão de direito, caberá ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido (CPC, art. 541) admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando os demais suspensos até o pronunciamento definitivo do Tribunal.

§ 1º Serão selecionados pelo menos um processo de cada Relator e, dentre esses, os que contiverem maior diversidade de fundamentos no acórdão e de argumentos no recurso especial.

§ 2º O agrupamento de recursos repetitivos levará em consideração apenas a questão central discutida, sempre que o exame desta possa tornar prejudicada a análise de outras questões argüidas no mesmo recurso.

§ 3º A suspensão será certificada nos autos.

(...)

Brasília, 7 de agosto de 2008.

Ministro CESAR ASFOR ROCHA"

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça, consoante § 1º do artigo 543-C do Código de Processo Civil e artigo 1º da Resolução nº 8, do Superior Tribunal de Justiça.

O agrupamento dos recursos especiais repetitivos levará em consideração a questão central de mérito sempre que o exame desta possa tornar prejudicada a análise de outras questões periféricas argüidas no mesmo recurso.

Ademais, caso o tribunal de origem não adote a providência descrita no § 1º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, o relator no Superior Tribunal de Justiça, ao identificar que a matéria possui jurisprudência dominante ou que está afeta ao colegiado, poderá determinar a suspensão dos recursos de idêntica controvérsia, perante os tribunais de segunda instância, segundo determina o § 2º do mesmo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em virtude das alterações normativas supra delineadas, verifica-se que, no ordenamento jurídico brasileiro, acentuou-se a tendência do Superior Tribunal de Justiça configurar-se como Tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião do ordenamento jurídico infraconstitucional.

O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é, inequivocamente, o de dinamizar a relevante e excepcional atividade jurisdicional prestada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual e razoável duração dos processos judiciais, nos termos do artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal.

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos especiais que chegam ao Superior Tribunal de Justiça. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

*"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."*

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 9ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 102)

Consideradas estas ponderações, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese de aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais e já identificada no **RESP nº 2003.03.00.019256-8**, o qual serve de paradigma aos demais.

Ante o exposto, **SUSPENDO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL** até ulterior definição do Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8, daquele Sodalício.

Intime-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Nro 3312/2010

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0018783-79.2004.403.0000/SP  
2004.03.00.018783-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
IMPETRANTE : VIRGULINO JOSE DE CARVALHO  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MASSETTI  
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL  
FEDERAL DA 3ª REGIAO  
LITISCONSORTE : Uniao Federal  
PASSIVO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança preventivo, com pedido de liminar, impetrado contra eventual ato do i. Desembargador Federal Presidente deste E. Tribunal Regional Federal no sentido de aplicar decisão proferida pelo Tribunal de Contas da União nos autos do processo nº 857.409/1998-0 (acórdão nº 1594/2003), consistente na proibição de pagamento cumulativo da vantagem denominada "quintos", prevista na Lei 8.911/94, convertida na Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI, com a função comissionada (Gratificação de Representação de Gabinete - GRG - mais a Gratificação de Atividade pelo Desempenho de Função - GADF).

Relata o impetrante que, depois de haver se aposentado no cargo de Técnico Judiciário da Justiça Federal de 1ª Instância, Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, por meio do ato nº 3.450, de 10.02.98, e receber por vários anos em sua aposentadoria, simultaneamente, os quintos incorporados (atual VPNI) e a retribuição pelo exercício de função comissionada, foi surpreendido com a notícia de que a Presidência do TRF da 3ª Região revisaria as aposentadorias dos servidores inativos que percebessem cumulativamente tais valores, a fim de adequar os proventos recebidos por funcionários aposentados com o decidido pelo Tribunal de Contas da União no mencionado processo.

Aduz, portanto, encontrar-se na iminência de sofrer graves prejuízos caso seja cumprida a determinação exarada pelo órgão de controle externo, a lhe conferir o direito de ingressar com a presente ação mandamental.

Pleiteia, assim, liminarmente, a concessão da segurança a fim de obstar o cumprimento da decisão proferida pelo TCU no acórdão nº 1594/2003, emanada do processo 857.409/1998-0, não excluindo de seus proventos a parcela referente à função comissionada, e, no mérito, o reconhecimento do decurso do prazo decadencial para a Administração anular o ato que concedeu a aposentadoria, previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/99.

Distribuídos os autos a esta Relatoria, foram solicitadas informações à autoridade tida como coatora, prestadas às fls. 195/200 e 204/210.

A liminar foi indeferida, determinando-se a inclusão da União Federal como litisconsorte passiva necessária (fl. 211/213).

Contra essa decisão o impetrante interpôs agravo regimental (fls. 89/95).

A Advocacia Geral da União, suscitando preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, manifestou-se pela denegação da segurança às fls. 311/324.

O Ministério Público Federal, em sede de preliminar, também opina pela extinção do *mandamus* sem julgamento de mérito, em razão da ilegitimidade passiva da autoridade coatora, e, no mérito, pela denegação da segurança (fls. 364/387)

É o relatório. **DECIDO.**

A questão referente à preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, considerando-se o caráter vinculante e geral da decisão exarada pelo TCU no exercício de sua função de controle externo, já foi apreciada diversas vezes pelo C. Órgão Especial deste E. Tribunal Regional Federal, que, reiteradamente, vem decidindo pela legitimidade da Corte de Contas para figurar no polo passivo do mandado de segurança quando sua determinação se revestir de caráter impositivo, conforme os arestos abaixo colacionados:

**MANDADO DE SEGURANÇA. RESTABELECIMENTO DO VALOR DOS VENCIMENTOS COM A INCORPORAÇÃO DOS QUINTOS CONCOMITANTEMENTE COM A GRATIFICAÇÃO DA FUNÇÃO. REDUÇÃO DETERMINADA PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. AUTORIDADE COATORA É O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. IMPETRADA É MERA EXECUTORA.**

- Compete ao Tribunal de Contas da União a apreciação da legalidade da concessão das aposentadorias, nos termos do artigo 71, inciso III, da CF, cujo teor foi reiterado no artigo 1º, inciso V, da Lei Orgânica daquele tribunal. No

exercício dessa atribuição, o TCU determinou expressamente a todos os órgãos do Judiciário que cessassem o pagamento cumulativo da função comissionada com os quintos incorporados.

- O ato administrativo ora impugnado decorreu diretamente da decisão do TCU, de caráter impositivo e geral, de modo que ao impetrado não restou senão cumpri-la. Em consequência, a autoridade coatora é o próprio colegiado daquele tribunal, porquanto o Presidente desta corte foi mero executor.

- Precedentes do STF e do Órgão Especial deste tribunal.

- Preliminar suscitada pela União Federal acolhida. Processo extinto sem julgamento do mérito, por ilegitimidade de parte, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.

(MS nº 2003.03.00.073349-0, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 30.07.2008)

**MANDADO DE SEGURANÇA - LEGITIMIDADE PASSIVA - DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO DE CARÁTER IMPERATIVO - AGENTE PÚBLICO INDICADO NO "WRIT" QUE É MERO EXECUTOR MATERIAL DA DETERMINAÇÃO DA CORTE DE CONTAS, SENDO ESTA, E NÃO AQUELE, O VERDADEIRO COATOR - DOCTRINA - PRECEDENTES - CARÊNCIA DE AÇÃO DECRETADA.**

- Na esteira da lição de Hely Lopes Meirelles, "o simples executor não é coator em sentido legal; coator é sempre aquele que decide, embora muitas vezes também execute sua própria decisão, que rende ensejo à segurança. Ato de autoridade, portanto, são os que trazem em si uma decisão, não apenas execução". No mesmo sentido, o magistério de Maria Sylvia Zanella di Pietro, para quem "autoridade coatora será aquela que determinou a execução do ato, uma vez que ela é que dispõe do poder decisório. O executor não é autoridade, para fins de mandado de segurança".

II - Hipótese em que o ato administrativo do Presidente do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consistente na revogação de ato anterior que concedera à impetrante aposentadoria por invalidez com proventos integrais, é decorrência direta de decisão prolatada pelo C. Tribunal de Contas da União, que julgou ilegal a alteração promovida no benefício da impetrante, determinando que se fizesse cessar de imediato o pagamento dos proventos correspondentes à alteração declarada ilegítima, sob pena de responsabilidade solidária do ordenador de despesas.

III - O Supremo Tribunal Federal de há muito norteou seus julgados no sentido de que "o Tribunal de Contas da União é parte legítima para figurar no pólo passivo do mandado de segurança, quando a decisão impugnada revestir-se de caráter impositivo" (MS 24.001-6, Pleno, Rel. Min. Maurício Correa, j. 20.05.2002), sendo relevante acrescentar, ademais, que "a aposentadoria é ato administrativo sujeito ao controle do Tribunal de Contas, que detém competência constitucional para examinar a legalidade do ato e recusar o registro quando lhe faltar base legal" (RE 197.227-1/ES, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 22.10.96).

IV - Precedente do C. STJ a apontar pela legitimidade passiva do Tribunal de Contas da União em caso análogo (MS 9.534/DF, j. 22.09.2004, com voto vencedor do Min. Paulo Galotti).

V - Reconhecimento, na espécie, da ilegitimidade passiva "ad causam" do Presidente do TRF da 3ª Região, sendo a impetrante, por corolário, carecedora da ação mandamental.

VI - Preliminar da União Federal acolhida para se extinguir o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC.

(MS nº 2001.03.00.035686-6, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 28.04.2005)

A Quinta Turma desta E. Corte também já decidiu no mesmo sentido:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE SUPRIMIU PAGAMENTO DE VERBAS DE APOSENTADORIA. AUTORIDADE COATORA É O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. AUTORIDADE AGRAVADA É MERA EXECUTORA.** - A agravante pretende restabelecimento do valor de seus vencimentos recebidos como servidora pública federal da Fundacentro, nos moldes em que recebia antes da redução determinada por acórdão do Tribunal de Contas da União, isto é, com as verbas denominadas FGR e GADF. - Competência do Tribunal de Contas da União a apreciação da legalidade da concessão das aposentadorias prevista pelo artigo 71, inciso III, da Constituição Federal, cujo teor foi reiterado no artigo 1º, inciso V, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União. Entendimento assentado também no Supremo Tribunal Federal. - A motivação da autoridade agravada para suprimir o pagamento dos valores mencionados é o acórdão 814/2005, de 03 de maio de 2005 constante da ata nº 14/2005 do Tribunal de Contas da União. Evidencia-se, que o ato administrativo ora impugnado decorreu diretamente desta decisão, de caráter impositivo e geral, de modo que à agravada não restou senão cumpri-la. Em consequência, a autoridade coatora é o próprio colegiado do TCU, porquanto a Fundacentro foi mero executora. O writ deve ser ajuizado contra aquele com poder para rever o ato inquinado de ilegal. - O ato a ser desfeito, in casu, seria o acórdão do Tribunal de Contas da União, porquanto a Fundacentro não poderia descumprir ordem do órgão que detém, constitucionalmente, a competência para a apreciação da legalidade das aposentadorias. Precedente do Órgão Especial deste Tribunal. - Negado provimento ao agravo.

(Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.083470-8, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 26.06.2006)

Os precedentes do C. Supremo Tribunal Federal em situações semelhantes endossam esse entendimento:

**MANDADO DE SEGURANÇA. SECRETÁRIO DE RECURSOS HUMANOS DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ATO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DO STF. PENSÕES CIVIL E MILITAR. MILITAR REFORMADO SOB A CF DE 1967.**

**CUMULATIVIDADE. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. GARANTIAS DO CONTRÁRIO E DA AMPLA DEFESA.** 1. O Secretário de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da ação mandamental, dado que é mero executor da decisão emanada do Tribunal de Contas da União. 2. No julgamento do MS nº 25.113/DF, Rel. Min. Eros Grau, o Tribunal decidiu que, "reformado o militar instituidor da pensão sob a Constituição de 1967 e aposentado como servidor civil na vigência da Constituição de 1988, antes da edição da EC 20/98, não há falar-se em acumulação de proventos do art. 40 da CB/88, vedada pelo art. 11 da EC n. 20/98, mas a percepção de provento civil (art. 40 CB/88) cumulado com provento militar (art. 42 CB/88), situação não abrangida pela proibição da emenda". Precedentes citados: MS nº 25.090/DF, MS nº 24.997/DF e MS nº 24.742/DF. Tal acumulação, no entanto, deve observar o teto previsto no inciso XI do art. 37 da Constituição Federal. 3. A inércia da Corte de Contas, por sete anos, consolidou de forma positiva a expectativa da viúva, no tocante ao recebimento de verba de caráter alimentar. Este aspecto temporal diz intimamente com o princípio da segurança jurídica, projeção objetiva do princípio da dignidade da pessoa humana e elemento conceitual do Estado de Direito. 4. O prazo de cinco anos é de ser aplicado aos processos de contas que tenham por objeto o exame de legalidade dos atos concessivos de aposentadorias, reformas e pensões. Transcorrido in albis o interregno quinquenal, é de se convocar os particulares para participar do processo de seu interesse, a fim de desfrutar das garantias do contraditório e da ampla defesa (inciso LV do art. 5º). 5. Segurança concedida.

(MS 24448 / DF, Rel. Min. Carlos Britto, j. 27.09.2007)

**MANDADO DE SEGURANÇA. COORDENADOR GERAL DE RECURSOS HUMANOS DA ABIN. EXECUTOR DE ATO ADMINISTRATIVO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA.**

**PROSSEGUIMENTO DO FEITO QUANTO AO PRESIDENTE DA PRIMEIRA CÂMARA DO TCU. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. INOCORRÊNCIA. CUMULAÇÃO DE PROVENTOS DA RESERVA MILITAR COM OS DE APOSENTADORIA EM CARGO CIVIL ANTES DA EC 20/98. POSSIBILIDADE. ART. 11 DA EC 20/98.** 1. O Presidente da 1ª Câmara do Tribunal de Contas da União é parte legítima para figurar no pólo passivo de mandado de segurança quando o ato impugnado reveste-se de caráter impositivo. Precedente [MS n. 24.001, Relator MAURÍCIO CORREA, DJ 20.05.2002]. 2. Prejudicada a impetração quanto ao Coordenador Geral de Recursos Humanos da ABIN, mero executor do ato administrativo do Tribunal de Contas da União. 3. O ato de aposentadoria configura ato administrativo complexo, aperfeiçoando-se somente com o registro perante o Tribunal de Contas. Submetido a condição resolutiva, não se operam os efeitos da decadência antes da vontade final da Administração. 4. O art. 93, § 9º, da Constituição do Brasil de 1967, na redação da EC 1/69, bem como a Constituição de 1988, antes da EC 20/98, não obstavam o retorno do militar reformado ao serviço público e a posterior aposentadoria no cargo civil, acumulando os respectivos proventos. Precedentes [MS n. 24.997 e MS n. 25.015, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 01.04.05; e MS n. 24.958, Relator o Ministro MARCO AURÉLIO, DJ 01.04.05]. 5. Reformado o militar sob a Constituição de 1967 e aposentado como servidor civil na vigência da Constituição de 1988, antes da edição da EC 20/98, não há falar-se em acumulação de proventos do art. 40 da CB/88, vedada pelo art. 11 da EC n. 20/98, mas a percepção de provento civil [art. 40 CB/88] cumulado com provento militar [art. 42 CB/88], situação não abrangida pela proibição da emenda. 6. Segurança concedida.

(MS 25192 / DF, Rel. Min. Eros Grau, j. 07.04.2005)

**AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. COMPETÊNCIA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE CARÁTER IMPOSITIVO NO ATO COATOR. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO WRIT. AGRAVO IMPROVIDO.** 1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o Tribunal de Contas da União é parte legítima para figurar no pólo passivo de mandado de segurança apenas quando o ato impugnado estiver revestido de caráter impositivo. Nesse sentido o MS n. 24.001, Relator MAURÍCIO CORREA, DJ 20.05.2002. 2. A especificação da autoridade coatora na petição inicial há de ser feita em função do órgão do TCU que tenha proferido a decisão impugnada no mandamus. Tanto o Presidente daquela Corte de Contas quanto os das respectivas Câmaras podem figurar como autoridades coatoras. O Supremo, no entanto, não faz essa distinção, conhecendo dos mandados de segurança impetrados contra o Presidente do TCU [MS n. 23.919, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ 20.06.2003], contra os Presidentes de suas Câmaras [MS n. 25.090, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 01.04.2005 e MS n. 24.381, Relator o Ministro GILMAR MENDES, DJ 13.05.2004] ou, simplesmente, contra o Tribunal de Contas da União [MS n. 23.596, Relator o Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ 18.05.2001]. 3. O ato emanado do Tribunal de Contas da União deve impor diretamente determinada conduta ao órgão público, configurando a coação impugnável pelo writ. Em se tratando de mandado de segurança de caráter preventivo, a concessão da ordem pressupõe a existência de efetiva ameaça a direito, ameaça que decorra de atos concretos da autoridade pública [MS n. 25.009, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ de 24.11.2004]. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (MS 26381 AgR / DF, Rel. Min. Eros Grau, j. 14.06.2007)

Na mesma linha, acresça-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. APOSENTADORIA. ILEGALIDADE. REGISTRO. NEGATIVA. AUTORIDADE COATORA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM.**

I - "A aposentadoria é ato administrativo sujeito ao controle do Tribunal de Contas, que detém competência constitucional para examinar a legalidade do ato e recusar o registro quando lhe faltar base legal" (RE nº 197227-1/ES, Pleno, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, DJ de 07/02/97).

II- A decisão do e. Tribunal de Contas que, dentro de suas atribuições constitucionais (art. 71, III, CF), julga ilegal a concessão de aposentadoria, negando-lhe o registro, possui caráter impositivo e vinculante para a Administração. Assim, a e. Corte de Contas é parte legítima para figurar no pólo passivo do mandado de segurança. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal.

III - Não detendo o e. Presidente do Tribunal de Justiça do Distrito Federal poderes para reformar decisão emanada do c. TCU, não é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação mandamental que se volta contra aquela decisão. Recurso desprovido.

(RMS 21918 / DF, Rel. Min. Felix Fischer, j. 29.11.2007)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENSIONISTA. PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. EXECUTOR DE DECISÃO IMPOSITIVA E VINCULANTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - TCU. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. PRECEDENTES. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça firmaram compreensão segundo a qual, diante do caráter vinculante e impositivo de decisão do Tribunal de Contas da União - TCU, deve o Presidente do órgão fracionário que assim decidir figurar no pólo passivo do mandado de segurança, e não a autoridade administrativa que executou o ato.

2. Hipótese em que o Presidente do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios tão-somente praticou o ato impugnado, em cumprimento à decisão de caráter vinculante e impositivo oriunda da Corte de Contas, que julgou ilegal a alteração nos proventos de aposentadoria do falecido servidor, relativa à incorporação de quintos por exercício de função comissionada. Por conseguinte, não tem legitimidade para figurar no pólo passivo do mandamus.

3. Recurso ordinário improvido.

(RMS 20800 / DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 22.05.2007)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. APOSENTADORIA. ILEGALIDADE. REGISTRO. NEGATIVA. AUTORIDADE COATORA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM.

I - "A aposentadoria é ato administrativo sujeito ao controle do Tribunal de Contas, que detém competência constitucional para examinar a legalidade do ato e recusar o registro quando lhe faltar base legal" (RE nº 197227-1/ES, Pleno, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, DJ de 07/02/97).

II - O Tribunal de Contas da União é parte legítima para figurar no pólo passivo do mandado de segurança, quando a decisão impugnada revestir-se de caráter impositivo. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal.

III - A decisão do Tribunal de Contas que, dentro de suas atribuições constitucionais (art. 71, III, CF), julga ilegal a concessão de aposentadoria, negando-lhe o registro, possui caráter impositivo e vinculante para a Administração.

IV - Não detendo a autoridade federal impetrada poderes para reformar decisão emanada do TCU, não é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação mandamental que se volta contra aquela decisão. Recurso não conhecido.

(REsp 464633 / SE, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.02.2003)

Assim, tendo em vista o entendimento consagrado pelo C. Órgão Especial deste E. TRF, bem como pelo STJ e STF, no sentido de ser o Tribunal de Contas parte legítima para figurar como autoridade impetrada nos mandados de segurança impetrados contra suas próprias decisões de caráter impositivo e geral, de rigor a extinção da presente ação mandamental sem resolução do mérito.

Ante o exposto, acolho a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pela Advocacia Geral da União e pelo Ministério Público Federal, e julgo extinto o processo sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e considero, assim, prejudicado o agravo regimental interposto.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim Nro 1274/2010

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2000.61.02.019751-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

EMBARGANTE : JOSE LUIZ BERGAMO E CIA LTDA e outros



: JOSE CARLOS DE VICENTE BRODOWSKI  
: ANTONIO JOSE FABRI -ME  
: MACHADO E THOMAZELA LTDA -ME  
ADVOGADO : CELSO RIZZO e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LIMITAÇÕES PREVISTAS NO ART. 89 DA L. 8.212/91, REVOGADA PELA MP 449/08, CONVERTIDA NA L. 11.941. ART. 462 , CPC.

1- Não obstante o advento da LC 118/05, o Superior Tribunal de Justiça mantém o entendimento de que, para os créditos originados antes de 09.06.05, a prescrição segue a regra dos "cinco mais cinco" anos, ou seja, em não havendo homologação expressa, a extinção do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente somente ocorrerá após o transcurso de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados data em que se deu a homologação tácita.

2- Não subsistem os limites de 25% ou 30% impostos pela L. 8.212/91, art. 89, e pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95 ao direito de compensação, haja vista o teor da MP 449/08, convertida na L. 11.941/09, em seu art. 79 ter expurgado tal restrição do ordenamento jurídico.

3- Nos termos do art. 462 do C. Pr. Civil, a legislação superveniente deve ser considerada quando do julgamento da causa ainda em trâmite.

4- Embargos infringentes provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto condutor, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

#### Expediente Nro 3313/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010787-74.1997.403.0000/SP

97.03.010787-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CAPOZZOLI e outros  
: SEBASTIAO AZEVEDO e outro  
ASSISTENTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MONICA NICIDA GARCIA  
RÉU : OLGA RIBAS PAIVA  
ADVOGADO : DALTAYR CARLOS SILVEIRA VALLIM  
RÉU : OLGA RIBAS PAIVA espolio e outro  
: ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA  
RÉU : FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI ADVOCACIA S/C  
ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO  
: LUIZ ARTHUR DE GODOY  
RÉU : MARIA SILVIA RIBAS ANDRADE e outros  
ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO e outros

RÉU : ALOYSIO RAPHAEL CATTANI  
 ADVOGADO : RICARDO DE LIMA CATTANI  
 RÉU : RICARDO CELSO RIBAS  
 ADVOGADO : RICARDO CASTRO BRITO  
 RÉU : MARIA TEREZA BRAGA RIBAS  
 ADVOGADO : CLAUDIA STEIN VIEIRA  
 RÉU : SERGIO LUIZ ANDRADE  
 ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO e outros  
 RÉU : MARIA LUIZA RIBAS PUGA e outros  
 : GASTAO MONTEIRO PUGA  
 : HERMINIA RIBAS  
 : NEYDA MARIA RIBAS  
 : MARIA CANDIDA RIBAS  
 ADVOGADO : LUIZ ARTHUR DE GODOY  
 RÉU : ANTONIO HENRIQUE RIBAS  
 ADVOGADO : CANDIDO RANGEL DINAMARCO  
 RÉU : FRANCISCO FERREIRA RIBAS e outros  
 : WANDA NASCIMENTO RIBAS  
 : PECUARIA SETE MARIAS S/A  
 : JOSE HERCULANO RIBAS  
 : MARIA CECILIA DE SERRO AZUL RIBAS  
 : HERCULANO RIBAS FILHO  
 : MARIA RITA RIBAS  
 ADVOGADO : GUSTAVO EID BIANCHI PRATES  
 RÉU : ANTONIO FERREIRA RIBAS e outros  
 : EDNEA RIBAS  
 : JOSE RIBAS NETO  
 : ELOISA MARIA GERMANI RIBAS  
 : MARIA JOSE RIBAS BIZIAK  
 : JOSE BIZIAK NETO  
 RÉU : ELIANE RIBAS VICENTE  
 ADVOGADO : AMILCAR AQUINO NAVARRO  
 RÉU : REGIS EDUARDO TORTORELLA  
 ADVOGADO : JOSE EDUARDO GIARETTA EULALIO  
 RÉU : JOSE ANTONIO RIBAS  
 ADVOGADO : HERMES PAULO DENIS  
 RÉU : ESCRITORIO AMARAL ANDRADE ADVOGADOS  
 ADVOGADO : LAIS AMARAL REZENDE DE ANDRADE  
 : REINALDO AMARAL DE ANDRADE  
 SUCEDIDO : ANTONIO RIBAS falecido  
 RÉU : EDNA BENNETT ALVES FERNANDES RIBAS e outros  
 ADVOGADO : ELCIO BERQUO CURADO BROM  
 RÉU : JOAO RIBAS FILHO  
 ADVOGADO : BRENNO DE SOUZA AYRES e outro  
 : ANTONIO DOS REIS CALÇADO JUNIOR  
 RÉU : JANETE RIBAS  
 : BERQUO BROM ADVOGADOS ASSOCIADOS S/S  
 ADVOGADO : ELCIO BERQUO CURADO BROM  
 RÉU : MARIA ADELAIDE RIBAS e outro  
 : FRANCESCA DA ROCHA RIBAS

ADVOGADO : ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA  
SUCEDIDO : JOAO RIBAS espolio  
LITISCONSORTE  
PASSIVO : ARCELORMITTAL BRASIL S/A  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO MENEGHETTI e outros  
EXCLUIDO : EDNA BENETTI ALVES FERNANDES RIBAS  
: JOSE ROBERTO RIBAS  
No. ORIG. : 87.00.20165-0 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fls. 3516/3517: a sr<sup>a</sup> Maria Tereza Braga Ribas já consta como ré nesta demanda. De todo modo, determino que se anote nos registros e na autuação *a existência de incapaz* (a referida ré - fl. 3521) bem como que é representada por Martha Braga Ribas, cuja advogada será a dr<sup>a</sup> Cláudia Stein Vieira, tudo a fim de que conste das futuras publicações. Revelada a presença de incapaz nos autos, a intervenção do Ministério Público é medida que se impõe na forma do artigo 82, I, do Código de Processo Civil (STF, RTJ 88/285).

Ainda, sempre entendi que na singularidade desse caso a posição ministerial é de ser *vinculada a defesa* dos interesses do incapaz, pois não teria sentido algum a lei ordenar a presença do órgão no feito que envolve alguém presumidamente hipossuficiente se não fosse para robustecer a posição processual desse alguém. Claro, pois não teria sentido o agente ministerial agir contra os interesses de pessoa incapaz, já que, se o absurdo fosse possível, o litigante fragilizado pela incapacidade e dependente de curador acabaria tendo contra ele não só a parte contrária mas também o próprio Estado, na figura do agente do Ministério Público.

Nesse sentido é a adequada posição de José Roberto dos Santos Bedaque (Código de Processo Civil Interpretado, p. 209, RT. 2004).

Com a propriedade de sempre acentua Cândido Rangel Dinamarco - que como todos sabem abrilhantou também o Ministério Público de São Paulo em longa e fulgurante passagem pela instituição, a mesma que este relator também integrou, muito modestamente, por doze anos - que devendo integrar o processo em face da presença de incapaz, a instituição é *assistente* do mesmo, com "... o dever de atuar sempre no interesse desses assistidos, sendo ilegítima e constituindo desvio funcional a emissão de pareceres contra eles, interposição de recursos contra decisões ou sentenças que os favoreçam, etc" (Instituições de Direito Processual Civil, II/431, Malheiros, 2<sup>a</sup> edição).

No mesmo sentido era o pensamento luminoso do inexcelsível Celso Agrícola Barbi como se vê de seus Comentários ao Código de Processo Civil, vol. I/378, Forense, 4<sup>a</sup> edição, para quem "*a função do Ministério Público, nessas causas, é de vigilância, para suprir eventual falha na defesa dos interesses dos incapazes...*", posicionando-se o órgão "*...para reprimir ou prevenir qualquer ato malicioso ou fraudulento, praticado no processo para lesar interesse de incapaz*". A propósito, veja-se:

*Ação de indenização. Ministério Público. Base de cálculo para a condenação. Limite de idade. Direito de crescer. 1. O Ministério Público, velando pelo interesse dos incapazes, pode atuar amplamente, havendo precedente que consagra a possibilidade de o Ministério Público suprir as falhas do representante dos incapazes, cabendo-lhe os mesmos poderes e ônus das partes. 2....*

3....

4....

5....

6. Recurso especial não conhecido.

(STJ - REsp 167727/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/1999, DJ 25/10/1999 p. 78)

Bem por isso mesmo não poderá o douto agente do Ministério Público Federal que já funciona neste feito em virtude de aqui se travar discussão sobre expropriatória destinada a reforma agrária, **também acumular a função de assistente** de uma ré incapaz que, em tese, pode restar prejudicada no desate da rescisória.

Assim, no sentido de evitar-se qualquer nulidade que possa contaminar o feito, *o que é indesejável para todos*, determino a remessa dos autos - pelo prazo de cinco dias - para a Senhora Procuradora Regional da República Chefe em São Paulo a fim de que Sua Excelência designe um dos ilustres membros do *parquet* federal que atuam perante este Corte para que atue na *posição vinculada* ao interesse da incapaz, sendo que após a designação a Subsecretaria lhe dará vista dos autos por cinco dias.

Tudo cumprido, tornem-me os autos para preparação de voto em face dos embargos de declaração que pendem de julgamento, os quais serão apresentados em mesa oportunamente.

Publique-se e cumpra-se sem delongas.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargadora Federal

## Expediente Nro 3317/2010

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0038943-52.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.038943-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2006.61.05.004724-6 1 Vr CAMPINAS/SP

### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campinas - SP, nos autos do procedimento penal nº **2006.61.05.004724-6**, no qual se apura a prática de saque ilegal efetuado contra conta bancária mantida junto à Caixa Econômica Federal, em agência localizada na cidade de Ribeirão Preto -SP.

O saque foi realizado na cidade de Jundiá - SP, no dia 10 de dezembro de 2005, conforme consta da Portaria de fls. 02 e 06.

O feito teve curso inicial perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Campinas - SP, que acolheu o parecer do Ministério Público Federal e declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP, com fundamento no artigo 70 do Código de Processo Penal.

No âmbito da Justiça Federal de Ribeirão Preto, o Ministério Público Federal sustentou a incompetência daquele Juízo e pleiteou fossem os autos restituídos ao Juízo de origem, argumentando, para tanto, com a subsunção do fato à norma penal incriminadora.

O Juízo Federal da Primeira Vara de Campinas, ao receber os autos em devolução, suscitou este conflito, sob a justificativa de que, na verdade, a hipótese dos autos versa sobre o crime de furto qualificado mediante fraude (artigo 155, § 4º, II) o que implica reconhecer o local do desapossamento como local do crime, ou seja, o local no qual se situa a agência bancária.

Conclui o Juízo suscitante, nesse sentido, pela competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Ribeirão Preto - SP.

O parecer do Ministério Público Federal nesta Corte Regional é pela procedência do conflito, com a fixação da competência do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto -SP (fls. 86/88).

É o breve relatório.

Inicialmente, cumpre esclarecer a questão do enquadramento típico da conduta, cujo desenlace é fundamental para a definição da competência controvertida nestes autos.

A conduta exposta nestes autos, ainda sem autoria definida, consistiu em efetuar saques em conta bancária mediante o uso de cartão bancário "clonado".

A par do meu entendimento no sentido de que, em situações como essa, o enquadramento típico deve ocorrer sob o amparo do artigo 171 do Código Penal, a Primeira Seção desta Corte Regional firmou o entendimento em sentido contrário, qual seja, que se configura, na verdade, o crime de furto mediante fraude, pelo que o momento de sua consumação é aquele em que o agente se torna possuidor da coisa furtada, ou seja, quando sai da esfera de disponibilidade da vítima, determinando-se a competência pelo lugar onde se situa a agência que administra a conta bancária.

Confiram-se:

**COMPETÊNCIA. SAQUE FRAUDULENTO DE CONTA CORRENTE. JUÍZO DA AGÊNCIA RESPONSÁVEL PELA CONTA. 1. Na hipótese de ocorrer saque ou transferência de valores mediante ilegítimo emprego da internet ou cartão clonado, a competência é determinada em função do local da agência responsável pela administração da conta debitada. Precedentes do STJ. 2. Conflito de competência improcedente.**

(CJ nº 2009.03.00.025641-0, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, DJF3 13/01/2010, pág 55)

**PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. - Fato de operação bancária de saque de valores realizada com o uso de cartão magnético "clonado" passível de definição como crime de estelionato. Competência do juízo do local da obtenção da vantagem indevida. Precedente da 1ª Seção da Corte. Hipótese de classificação como crime de furto com emprego de fraude que também não induz a conclusão contrária, podendo-se entender que na linha de separação o apossamento ocorre na ponta onde está a conduta do agente sacando o dinheiro com o cartão clonado e não naquela da conta bancária. - Conflito julgado improcedente para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas.**

(CJ nº 2008.03.00.020359-0, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJF3 15/07/2009, pág 151)

O mesmo entendimento foi firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Confiram-se:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. SAQUES IRREGULARES EM CONTA CORRENTE DA CEF. IRRELEVÂNCIA DO NÃO RESSARCIMENTO DO PREJUÍZO AO CORRENTISTA. HIPÓTESE DE CRIME DE FURTO MEDIANTE FRAUDE OU**

**ESTELIONATO CONSUMADO OU TENTADO, EM TESE, PRATICADO PELO PRÓPRIO CORRENTISTA. VÍTIMA, EM AMBAS AS HIPÓTESES, QUE CONTINUA SENDO A CEF. ART. 109, IV DA CF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CONFLITO CONHECIDO, PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DA 3ª. VARA DE SANTOS, O SUSCITADO. 1. Ocorrendo saques irregulares em conta corrente da Caixa Econômica Federal, quer se conclua pela existência do crime de furto mediante fraude (art. 155, § 4o., II do CPB), em que, mediante embuste, o agente ludibria a vigilância da instituição financeira que não percebe que a res lhe está sendo subtraída, quer se reputo consumado ou tentado o delito de estelionato (art. 171, § 3o. do CPB), em tese praticado pelo titular da conta, o fato de não ter havido ressarcimento ao correntista não retira a condição de vítima da CEF, e portanto, o interesse da União, razão pela qual a competência para o processamento de eventual Ação Penal a ser instaurada continua sendo da Justiça Federal. 2. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 3ª. Vara de Santos, o suscitado.**

(CC nº 106618, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 18/11/2009)

**PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ESTELIONATO OU FURTO MEDIANTE FRAUDE. ENGANAR A VÍTIMA PRESTANDO AJUDA NO SISTEMA DE AUTOATENDIMENTO DE BANCO. ESTELIONATO. ART. 70 DO CPP. CONSUMAÇÃO NO MOMENTO E LUGAR DA OBTENÇÃO DA VANTAGEM ILÍCITA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. 1. No delito de estelionato, o agente conduz a vítima ao erro ou a mantém nele, para que esta entregue o bem de forma espontânea. Já no furto mediante fraude, o agente, por meio de um plano ardiloso, consegue reduzir a vigilância da vítima, de modo que seus bens fiquem desprotegidos. 2. "A competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumir a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução" (art. 70 do CPP). 3. O crime de estelionato consuma-se no momento e lugar em que o agente obtém a vantagem indevida. 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 10ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, ora suscitado.**

(CC nº 100587, 3ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 23/09/2009)

Diante do exposto, ressalvado o meu entendimento, julgo **procedente** o presente conflito para declarar a competência do Juízo suscitado, da 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto - SP, para conduzir a persecução penal em tela.

Comunique-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2010.03.00.000619-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

PARTE AUTORA : SERINA TAEKO SATO

ADVOGADO : FABIA MASCHIETTO

PARTE RÉ : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB

ADVOGADO : LIDIA TOYAMA

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.63.01.314973-0 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Desnecessárias as informações pelo d. Juízo suscitado.

Designo o d. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se.

Após, intime-se o Ministério Público Federal para manifestar-se no prazo.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2010.03.00.003592-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

AUTOR : ALMIR MARSOLA e outro

: ELIANA FREZATTI MARSOLA

ADVOGADO : ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro

RÉU : Caixa Economica Federal - CEF

No. ORIG. : 2006.63.01.094720-2 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Indefiro o benefício da assistência judiciária, haja vista a comprovação de que a parte autora possui condições financeiras de arcar com o processo, conforme consta no documento de fs. 246.

Providencie o recolhimento das custas processuais e do valor referente ao depósito legal previsto no art. 488, II do C. Pr. Civil, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

**Expediente Nro 3305/2010**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 95.03.062500-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

IMPETRANTE : VULCABRAS S/A

ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outros

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : ALEXANDRE JUOCYS

No. ORIG. : 94.06.06212-7 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança originário impetrado contra decisão do MM. Juíza da 2ª Vara da Justiça Federal de Campinas que indeferiu a liminar pleiteada nos autos da medida cautelar nº 94.0606212-7 ajuizada visando suspender a exigibilidade dos créditos tributários relativos ao IRPJ, CSL e ILL, decorrentes das diferenças não recolhidas pela impetrante, em função de ter contabilizado em suas demonstrações financeiras o saldo da correção monetária do balanço apurado de acordo com os percentuais da inflação expurgada pelo Plano Verão.

Feito processado com liminar para obstar a aplicação de sanções até a decisão final a ser proferida nos autos da ação ordinária nº 94.0606184-8. Em contestação, a União Federal pleiteia a denegação da ordem. O Ministério Público Federal opinou pela concessão da ordem.

É o relatório. Decido.

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual (site: [http://www.jfsp.jus.br/foruns-federais/numero do processo originário](http://www.jfsp.jus.br/foruns-federais/numero%20do%20processo%20originario)) revela que a ação principal foi julgada improcedente tendo ocorrido inclusive o trânsito em julgado.

Destarte, tendo sido julgado o feito, não há como subsistir a decisão provisoriamente tomada, cuja eficácia estava delimitada até o exame do mérito da lide principal.

Ante o exposto, com amparo no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno e em conformidade com o disposto no artigo 267, inciso VI, do CPC, haja vista a ausência superveniente do interesse processual, julgo prejudicada a impetração e declaro, extinto o processo, sem julgamento do mérito.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Oficie-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1999.03.99.063492-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : GOCIL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : CLOVIS DE GOUVEA FRANCO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : MARTA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 97.00.51853-1 13 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de Embargos Infringentes opostos pela União Federal contra o acórdão proferido pela C. Quarta Turma deste Tribunal, em sede de ação de rito ordinário proposta em face do FNDE (Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação) e do INSS (Instituto Nacional da Seguridade Social).

A ora embargada ajuizou ação objetivando a declaração de inexistência da contribuição social ao salário-educação e, conseqüentemente, o reconhecimento do direito de compensar os valores que entende ter recolhido indevidamente com tributos da mesma espécie. Aduziu a inconstitucionalidade do referido tributo.

O FNDE contestou, pugnando pela constitucionalidade do tributo.

O INSS se manifestou, alegando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva. No mérito, sustentou a legalidade da contribuição.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou a autora, pleiteando a reforma da sentença.

A C. Quarta Turma, por maioria, rejeitou a preliminar de ocorrência de prescrição quinquenal, nos termos do voto da Des. Fed. Therezinha Cazerta, vencido o relator Des. Fed. Andrade Martins. No mérito, por maioria, deram parcial provimento à apelação para autorizar a compensação apenas da diferença das alíquotas, sendo que o Des. Fed. Newton De Lucca acompanhou o voto do Relator, em menor extensão, vencida a Des. Fed. Therezinha Cazerta, que lhe negava provimento.

A União Federal interpôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Interpôs embargos infringentes a União, requerendo a prevalência do voto da Des. Fed. Therezinha Cazerta para reconhecer a constitucionalidade da exigência do salário educação.

Admitidos os embargos, a embargada foi intimada, apresentando impugnação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A contribuição ao salário - educação foi instituída pela Lei n.º 4.440/64, na vigência da Constituição de 1946, tendo sido recepcionada pela EC 01/69, que estabeleceu às empresas comerciais, industriais e agrícolas a obrigatoriedade de *manter o ensino primário gratuito de seus empregados e o ensino dos filhos destes, entre os sete e os quatorze anos, ou a concorrer para aquele fim, mediante a contribuição do salário - educação , na forma que a lei estabelecer.*

As empresas tinham, então, a opção de manter o ensino primário gratuito a seus empregados e aos filhos destes, ou a recolher a contribuição do salário - educação . Não havia, portanto, compulsoriedade neste recolhimento.

Conseqüentemente, carecia tal contribuição de natureza tributária, não se adequando à definição legal de tributo insculpida no art. 3º do Código Tributário Nacional.

Este foi o entendimento do Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n.º 83.662/RS, Relator Min. Cunha Peixoto, no voto do Min. Moreira Alves. Prevaleceu o entendimento de que se tratava de contribuição especial, disciplinada na forma estabelecida pela lei federal, a teor do art. 178 da EC 01/69 (RTJ 83/445), e não preço público, sujeito à exigência de proporcionalidade com o serviço efetivamente prestado.

A natureza não tributária desta contribuição especial (em razão da falta de compulsoriedade de seu recolhimento), haurida na mesma Constituição (EC 01/69, art. 178), subsistiu mesmo após a nova disciplina do Decreto-Lei n.º 1.422, de 23 de outubro de 1.975, regulamentada pelo Decreto n.º 76.923, de 23.12.75 e outros que lhe sucederam (Decreto n.º 87.043, de 22.03.82, alterado pelo Decreto n.º 994, de 25.11.93).

Esse Decreto-Lei não teve o condão de alterar a natureza jurídica da contribuição fixada pela Constituição, muito embora tenha definido todos os aspectos de um tributo: o fato gerador (pagamento de folha de salário de contribuição, art. 1º, caput), os sujeitos ativo e passivo (União e empresa a teor do § 5º, do mesmo art. 1º), a base de cálculo (folha de salário de contribuição), e a alíquota (fixada, nos termos do § 2º, do art. 1º, pelo Decreto n.º 87.043, de 22.03.82). Considerou, também inapropriadamente, como hipótese de isenção a dispensa, já prevista constitucionalmente, de

recolhimento pelas empresas que mantivessem o ensino primário gratuito a seus empregados e respectivos filhos (art. 3º). Estabeleceu, ainda, nova disciplina de cálculo, recolhimento e forma de destinação.

A partir da Constituição de 1.988, o salário - educação previsto no art. 212, § 5º (inserido no Título que trata da Ordem Social, no Capítulo e Seção reservados à educação), quer em sua redação original, quer na redação da EC n.º 14, de 12 de setembro de 1.996, passou a ter natureza tributária, tendo sido classificado pela Carta Federal como contribuição especial, que é de competência exclusiva da União (art. 149). Não mais foi facultado às empresas a opção de manter o ensino primário gratuito a seus empregados e respectivos filhos, ou a recolher a contribuição.

Com as alterações da EC n.º 14/96, não mais se permitiu a dedução antes autorizada, ficando bem caracterizada a compulsoriedade do recolhimento.

Com efeito, assumindo o salário - educação caráter tributário, aplicou-se a este a anterioridade normal anual, nos termos do artigo 150, III, b, da Constituição Federal. Assim, na legislação anterior até 31 de dezembro de 1.996, permaneceu vigente como recolhimento facultativo, tornando-se compulsório a partir de 1º de janeiro de 1.997, nos termos do artigo 6º, da EC n.º 14/96, e na forma da Lei n.º 9.424/96.

O Decreto-Lei n.º 1.422/75 e os Decretos n.ºs. 76.923/75 e 87.043/82, que disciplinavam a contribuição em apreço quando sobreveio a Carta Constitucional atual, foram por ela recepcionados, subsistindo até o advento da Lei n.º 9.424/96.

Revela-se desnecessária prévia lei complementar estabelecendo normas gerais (CF, art. 146, III) para a instituição da contribuição prevista no § 5º, do artigo 212, da Constituição Federal.

A questão foi bem analisada pelo eminente Min. Moreira Alves no julgamento do RE n.º 146.733/SP, pelo Pleno da Corte Excelsa (RTJ 143/684), a propósito da Lei n.º 7.689/88, que instituiu a Contribuição Social sobre o Lucro, aplicando-se a análise à contribuição ao salário - educação .

Não há referência à lei complementar no art. 212, § 5º da Constituição Federal e a hipótese não se enquadra entre aquelas em que tal espécie normativa é exigida pela Constituição.

Como já assentado pelo Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, apenas a contribuição do § 4º, do art. 195, é que exige, para a sua instituição, lei complementar, por se tratar de competência residual da União (CF, art. 154, I) - (RE n.º 138.284-CE, Rel. Min. Carlos Velloso, v.u., RTJ 143/314).

O Decreto-Lei n.º 1.422/75 foi recepcionado como lei ordinária pela ordem constitucional atual.

Como explica Michel Temmer,

*Com o advento de nova Constituição, a ordem normativa anterior, comum, perde seu antigo fundamento de validade para, em face da recepção, ganhar novo suporte. Da mesma forma, aquela legislação, ao ser recebida, ganha a natureza que a Constituição nova atribui a atos regentes de certas matérias. Assim, leis anteriores tidas por ordinárias podem passar a complementares; decretos-leis podem obter característica de leis ordinárias (destaque nosso). (Elementos de Direito Constitucional, 17ª ed., São Paulo: Malheiros, 2001, p. 38)*

E o Decreto-Lei n.º 1.422/75, como analisado anteriormente, define todos os aspectos do tributo necessários à sua instituição.

No que se refere à fixação da alíquota, prevê o Decreto-Lei no § 2º, do art. 1º, a delegação da competência ao Poder Executivo.

O art. 25, I, do ADCT expressamente revogou referido dispositivo legal que delega a competência, mas não os Decretos que à época fixaram de forma regular e constitucional as alíquotas (Decretos n.ºs. 87.043/82 e 88.347/83). Com tal revogação, cessou a possibilidade de, a partir de então, alterar-se as alíquotas por decretos (STF, 1ª Turma, RE n.º 191.229/SP, rel. Min. Ilmar Galvão, v.u., j. 04.06.96, DJ 13.09.96, p. 33241, quanto à fixação da alíquota da quota de contribuição (Decreto-Lei n.º 2.295/86) pelo extinto Instituto Brasileiro do Café).

A Medida Provisória n.º 1.518, editada em 19.09.96 e que pretendeu alterar a legislação disciplinadora do salário - educação , não foi convertida em lei, perdendo a eficácia desde sua edição (CF, art. 62, parágrafo único). Foi objeto de impugnação na ADIn n.º 1.518 e expressamente revogada pelo art. 11 da Medida Provisória n.º 1.565, de 09.01.97.

O Decreto-Lei n.º 1.422/75 subsistiu, destarte, até o advento da Lei n.º 9.424, de 24.12.96.

Cabem, aqui, as mesmas considerações acerca da desnecessidade de lei complementar, quer para o estabelecimento de normas gerais, quer, na sua falta, para a instituição do próprio tributo.

A nova Lei preenche todos os requisitos para ser considerada o instrumento hábil à instituição do salário - educação , ensejando sua cobrança a partir do exercício de 1.997, sem qualquer ofensa aos princípios da legalidade e da anterioridade.

Diferentemente dos impostos, em que a expressa identificação do fato gerador é fundamental para se evitar o bis in idem, na contribuição o que importa é definir sua destinação, na medida em que tal espécie tributária se caracteriza como tributo vinculado.

No caso do salário - educação , como a própria denominação revela, o produto da arrecadação está atrelada à manutenção de uma das áreas sociais mais relevantes, a educação , constituindo-se na principal fonte de recursos dessa fundamental atividade social.

A Medida Provisória n.º 1.565, de 9 de janeiro de 1.997 não instituiu nem aumentou o tributo. Limitou-se a regulamentar a Lei n.º 9.424/96, dispondo sobre isenções, destinação dos recursos, fiscalização da arrecadação e outros aspectos. Esta Lei é que constitui o diploma legal regulamentador do art. 212, § 5º, da Constituição. Inexiste,



conseqüentemente, qualquer violação à vedação imposta pelo art. 246, da Lei Maior, quanto à regulamentação por Medida Provisória de artigo cuja redação tenha sido alterada por Emenda Constitucional aprovada a partir de 1.995. Assim não há qualquer vício de ilegalidade ou de inconstitucionalidade a macular o salário - educação, desde a sua instituição, como analisado, sendo, portanto, legítima a exigência da referida contribuição, tanto sob a égide da Constituição anterior, como da atual.

Sendo assim, inexistente, por conseqüência crédito do contribuinte decorrente de pretensão recolhimento indevido da exação que lhe confira direito à compensação com parcelas vincendas da mesma ou de outra espécie de contribuição, restando prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação, limite de 30% imposto pela Lei n.º 8.212/91, limites impostos pela Lei n.º 9.129/95, correção monetária, incidência de juros, entre outras.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou definitivamente sobre a questão, consagrando a constitucionalidade da referida exação:

**TRIBUTÁRIO. SALÁRIO - EDUCAÇÃO . PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 9.424/96. ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE, EM FACE DA EC 01/69, VIGENTE QUANDO DA EDIÇÃO DO DECRETO-LEI N.º 1.422/75, POR OFENSA AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA, CONSAGRADO NOS ARTS. 153, § 2º, E 178, E AO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DA DELEGAÇÃO DE PODERES, PREVISTO NO ART. 6º, PARÁGRAFO ÚNICO. ALEGADA CONTRARIEDADE, AINDA, AO ART. 195, I, DA CF/88. CONTRIBUIÇÃO QUE, DE RESTO, FORA REVOGADA PELO ART. 25 DO ADCT/88.**

*Contribuição que, na vigência da EC 01/69, foi considerada pela jurisprudência do STF como de natureza não tributária, circunstância que a subtraiu da incidência do princípio da legalidade estrita, não se encontrando, então, na competência do Poder Legislativo a atribuição de fixar as alíquotas de contribuições extratributárias.*

*O art. 178 da Carta pretérita, por outro lado, nada mais fez do que conferir natureza constitucional à contribuição, tal qual se achava instituída pela Lei n.º 4.440/64, cuja estipulação do respectivo quantum debeat por meio do sistema de compensação do custo atuarial não poderia ser cumprida senão por meio de levantamentos feitos por agentes da Administração, donde a fixação da alíquota haver ficado a cargo do Chefe do Poder Executivo.*

*Critério que, todavia, não se revelava arbitrário, porque sujeito à observância de condições e limites previstos em lei. A CF/88 acolheu o salário - educação, havendo mantido de forma expressa - e, portanto, constitucionalizado -, a contribuição, então vigente, a exemplo do que fez com o PIS-PASEP (art. 239) e com o FINSOCIAL (art.56 do ADCT), valendo dizer que a recepcionou nos termos em que a encontrou, em outubro/88.*

*Conferiu-lhe, entretanto, caráter tributário, por sujeitá-la, como as demais contribuições sociais, à norma do seu art. 149, sem prejuízo de havê-la mantido com a mesma estrutura normativa do Decreto-lei n.º 1.422/75 (mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota), só não tendo subsistido à nova Carta a delegação contida no § 2º do seu art. 1º, em face de sua incompatibilidade com o princípio da legalidade a que, de pronto, ficou circunscrita.*

*Recurso não conhecido.*

*(STF, Pleno, RE n.º 290.079-6/SC, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 17.10.2001, DJ 04.04.2003)*

O Supremo Tribunal Federal consagrou esta orientação no enunciado da Súmula n.º 732:

*É constitucional a cobrança da contribuição ao salário - educação, seja sob a carta de 1969, seja sob a Constituição federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.*

Acerca da constitucionalidade da exação, são os seguintes precedentes da E. Segunda Seção desta Corte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO - EDUCAÇÃO . COMPENSAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA. SÚMULA 732 DO STF. SENTENÇA REFORMADA. 1. Em se tratando de tributo sujeito à homologação, o Superior Tribunal de Justiça já deixou exarado que "não tendo ocorrido a homologação expressa, o direito de pleitear a restituição só ocorrerá após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, contados daquela data em que se deu a homologação tácita, (...), quanto aos fatos impositivos mais remotos." (RESP n.º 44.221/PR, rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ, 05.06.1995, p. 16.638). 2. Quanto à arguição de prescrição, que objetaria o pleito de restituição ou compensação das parcelas recolhidas há mais de cinco anos, contados da data do ajuizamento da ação, insta observar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a matéria, adotou a orientação de que o direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 3. Assim sendo, o indébito fiscal deve abranger as parcelas recolhidas no prazo de dez anos, imediatamente anteriores à propositura da ação. Nesse passo, restam rejeitadas as arguições de decadência e de prescrição. 4. O salário - educação foi previsto pela Constituição de 1946 (artigo 168, III), com a finalidade de atribuir às empresas industriais, comerciais e agrícolas, nas quais trabalhassem mais de cem pessoas, o encargo de manutenção do ensino primário gratuito aos seus trabalhadores e filhos destes. Foi instituído, pela Lei n.º 4.440, de 27.10.1964, que estabeleceu as fontes de financiamento, aperfeiçoadas, em seguida, por meio da Lei n.º 4.863, de 29.11.1965, que abandonou a incidência sobre o salário mínimo e determinou o gravame sobre o salário -de-contribuição, conforme definido pela legislação previdenciária. Regramentos, constitucional e legal, posteriores, vêm dispendo sobre sua exigência e culminou com o disposto no artigo 212, § 5º, da Constituição Federal de 1988, com a redação da Emenda**

Constitucional nº. 14, de 12.09.1996, dispondo que o ensino público fundamental terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário - educação , recolhida pelas empresas, na forma da lei, desaparecendo a dedução do que fosse aplicada por estas no ensino de empregados e seus dependentes. No caudal dessa alteração, foi editada a Lei nº. 9.424, de 1996, cuja constitucionalidade já foi confirmada pelo Supremo Tribunal Federal, que definiu, de maneira suficiente, todos os elementos necessários e os critérios que legitimam a exigência da exação, sendo certo que a Lei 9.766, de 18.12.1998, apenas aclarou, em sua essência, o que já constava daquela lei. 5. A matéria em questão já está plenamente pacificada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, resultando na edição da Súmula 732. 6. Apelações a que se dá parcial provimento e remessa oficial provida.

(AC 199961080029161, Turma Suplementar, Rel. Juiz. Fed. Valdeci dos Santos, DJU 24.07.08)

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES . CONSTITUCIONALIDADE DO SALÁRIO - EDUCAÇÃO RECOLHIDA PELO STF.**

I. O Plenário da Excelsa Corte concluiu pela constitucionalidade do salário - educação , seja com fundamento no Decretos-leis nsº. 1.422/75, 76.925/75 e 87.043/82, seja com base na Lei n.º 9.424/96, cuja compabitilidade com o texto constitucional restou expressamente reconhecida.

II. Improcedência do pedido para reconhecer a validade da exação desde a sua criação.

III - embargos infringentes providos.

(AC 518797, Rel. Des. Fed. Alda Basto, DJU 10.11.06, p. 310)

Sendo assim, deve prevalecer o voto da Des. Fed. Relatora, que negava provimento à apelação.

Em face de todo o exposto, **dou provimento embargos infringentes (CPC, art 557, § 1º-A).**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1999.61.00.011675-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : BIGBURGER LTDA

ADVOGADO : FLAVIO CANCHERINI

PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : AGUEDA APARECIDA SILVA e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos infringentes, interpostos pela Fazenda Nacional, contra acórdão da 4ª Turma deste Tribunal, proferido em ação ordinária, proposta com o objetivo de afastar a exigibilidade da contribuição do salário-educação, para efeito de compensação, acrescida de juros e de correção monetária.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, rateados entre os réus.

A Turma, por unanimidade, rejeitou a preliminar de prescrição quinquenal, argüida pelo FNDE em contra-razões, nos termos do voto do relator, e, no mérito, por maioria, deu parcial provimento à apelação da parte autora, fixada sucumbência recíproca, nos termos do voto do Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, vencido o relator Juiz convocado MANOEL ALVARES que lhe negava provimento.

Foram opostos e rejeitados embargos de declaração.

Alegou, em suma, a Fazenda Nacional que deve ser reformado o v. acórdão, com a prevalência do voto vencido, que reconheceu a plena exigibilidade da contribuição do salário, com a inversão dos ônus da sucumbência.

Admitido, o recurso foi impugnado.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da validade da contribuição ao salário-educação, em todo o período questionado.

Assim decidi a 2ª Seção desta Corte, diante de controvérsia e divergência suscitadas no âmbito das Turmas, conforme revela, entre outros, o acórdão de que fui relator, no julgamento do EIAC nº 2000.03.99.048920-4, assim ementado:

**"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. VALIDADE CONSTITUCIONAL. RECEPÇÃO. EXIGIBILIDADE. 1. Na vigência da Constituição de 1967, com a Emenda nº 1, de 17.10.69, o salário-educação, na forma instituída pelo Decreto-lei nº 1.422, de 23.10.75, com base no permissivo do inciso II do artigo 55, da Carta Federal, não possuía a natureza jurídica de tributo, sujeitando-se, portanto, apenas ao princípio da legalidade genérica (artigo 153, § 2º), e não à reserva legal tributária (artigo 153, § 29), donde a legitimidade dos decretos executivos editados (Decreto nº 87.043, de 22.03.82, alterado pelo Decreto nº 88.374, de 07.06.83). 2. O inciso I, do artigo 25, do ADCT vedou a recepção da norma que delegava ao Poder Executivo a fixação dos "percentuais" para o cálculo da contribuição do salário-educação, mas não os próprios decretos executivos, no que consumaram o exercício da competência sob a égide da norma constitucional permissiva, embora não mais ajustada ao ordenamento superveniente: princípio do tempus regit actum. 3. Não se avistando inconstitucionalidade na exigência do salário-educação no período questionado, resta prejudicada a possibilidade de sua restituição, seja por compensação ou por repetição. 4. Precedentes."**

A Suprema Corte consolidou a interpretação constitucional sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 732, verbis: "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

Configurada, assim, a exigibilidade plena da contribuição do salário-educação, resta prejudicada, por evidente, a possibilidade de sua compensação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos infringentes, para reformar o v. acórdão, nos termos do voto vencido, restabelecendo a sentença proferida em toda a sua extensão.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1999.61.14.004830-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

EMBARGANTE : PERTECH PSM DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT e outros

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

Desistência

Vistos, etc.

Foi ajuizada ação declaratória, na qual a autora, PERTECH PSM DO BRASIL LTDA, pretendia assegurar seu direito a escriturar o crédito presumido do IPI em sua contabilidade, crédito esse relativo a matérias-primas e insumos adquiridos a partir de agosto de 1.999, sem destaque do imposto nas notas fiscais por força da ocorrência de isenção ou alíquota zero, bem como escriturar, extemporaneamente, em sua contabilidade, o crédito presumido do IPI relativo a matérias-primas e insumos adquiridos no período de agosto de 1.994 a dezembro de 1.994, sem o destaque do imposto nas notas fiscais, tendo em vista a ocorrência de isenção ou alíquota zero. Pleiteou, ainda, a compensação dos créditos extemporâneos com débitos vincendos do IRPJ, da COFINS e da CSSL.

Valor da causa: R\$ 10.000,00.

A r. sentença julgou procedente em parte o pedido, reconhecendo à autora o direito de utilizar-se dos valores de IPI relativos aos insumos isentos ou tributados à alíquota zero, nos períodos acima mencionados, sendo que tais montantes deverão ser creditados com o próprio IPI e sem a incidência de correção monetária. O julgado foi submetido à remessa oficial.

Acórdão proferido pela C. Terceira Turma, por maioria, negou provimento à apelação do contribuinte (que pretendia a compensação dos créditos presumidos de IPI com quaisquer tributos administrados pela SRF e a incidência de correção monetária) e deu parcial provimento à remessa oficial. Ficou vencido, contudo, o Ilustre Desembargador Federal Nery Júnior, que dava provimento à apelação e negava provimento à remessa oficial.

Embargos infringentes da autora, pugnando pela prevalência do douto voto vencido.

Impugnação da União Federal, pleiteando, em caráter preliminar, o não conhecimento dos embargos, eis que suas razões não se amoldariam às conclusões do voto vencido. No mérito, defende o improvimento do apelo. Iniciado o julgamento, proferi voto no sentido de, de ofício, reduzir o acórdão aos limites da lide, afastar a matéria preliminar e dar parcial provimento aos embargos infringentes, determinando a incidência da correção monetária, mesmo em se tratando de crédito escritural, na esteira da jurisprudência pacífica do C. STJ, no que fui acompanhado pelos Ilustres Juízes Federais Convocados Gilberto Jordan, Rubens Calixto, Silva Neto, Valdeci dos Santos e Miguel Di Pierro, e pela Desembargadora Federal Alda Basto. A sucumbência era tida como recíproca.

O julgamento, todavia, foi suspenso por pedido de vista formulado pela Eminente Desembargadora Federal Salette Nascimento.

Nesse meio tempo, foi protocolizada petição, na qual a embargante "...requer a desistência total do presente recurso, com a renúncia a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundamentam a referida discussão judicial, no que tange ao direito material discutido nesta actio (possibilidade de reconhecimento de crédito de IPI sobre insumos adquiridos com alíquota zero ou não tributados)".

Retornaram-me, assim, conclusos os autos, para apreciação do requerimento.

Relatado o necessário, decido.

Pois bem, no caso dos autos, tem-se que a autora, ora embargante, peticiona a desistência do recurso interposto (CPC, art. 501) e, também, a renúncia ao direito material discutido judicialmente (CPC, art. 269, V).

Preconiza o CPC, art. 158, caput, que os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais.

Por outro lado, é cediço que a renúncia, verdadeiro ato abdicativo, tendo por objeto o próprio direito material que fundamenta a ação, não demanda a concordância da parte contrária (cf. Antônio Cláudio da Costa Machado, Código de Processo Civil Interpretado, Editora Manole, 6ª edição, pág. 263).

A jurisprudência, por sua vez, admite a desistência do recurso já interposto, bem como a renúncia ao direito no qual se funda a ação, mesmo já tendo se iniciado o julgamento do recurso, como indicam as seguintes ementas, do C. TRF da 5ª Região:

*QUESTÃO DE ORDEM. CONCURSO DA POLÍCIA FEDERAL. CONCLUSÃO SUB JUDICE. PEDIDO DE NOMEAÇÃO. JULGAMENTO INICIADO. PEDIDO DE VISTA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. CONCORDÂNCIA DA UNIÃO. APOSTILAMENTO E EFETIVAÇÃO DO SERVIDOR. HOMOLOGAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA PREJUDICAS.- APELAÇÃO DE SENTENÇA QUE JULGARA PRECEDENTE O PEDIDO DE NOMEAÇÃO DOS ORAS APELADOS PARA O CARGO DE AGENTE DA POLÍCIA FEDERAL, CONSIDERANDO QUE OS MESMOS CONCLUÍRAM O CURSO DE FORMAÇÃO DA ACADEMIA DE POLÍCIA FEDERAL POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL ANTERIOR.- APÓS INICIADO O JULGAMENTO DA APELAÇÃO, OS APELADOS REQUEREM QUE FOSSEM HOMOLOGADOS OS SEUS PEDIDOS DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO, COM A EXPRESSA RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A MESMA.- A UNIÃO FEDERAL JÁ SE MANIFESTARA FAVORAVELMENTE AO PEDIDO, NA MEDIDA EM QUE OS APELADOS JÁ OBTIVERAM O APOSTILAMENTO ADMINISTRATIVO DAS SUAS NOMEAÇÕES PARA O CARGO DE POLICIAL FEDERAL, QUE SE DERAM POR FORÇA DE MEDIDA JUDICIAL.- QUESTÃO DE ORDEM ACOLHIDA. HOMOLOGAÇÃO DA RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO, JULGANDO-SE EXTINTO O PROCESSO COM EXAME DO MÉRITO, NA FORMA DO ART. 269, V, DO CPC2 E, EM CONSEQÜÊNCIA, JULGANDO-SE PREJUDICADAS A APELAÇÃO E A REMESSA OFICIAL, PELA EVIDENTE PERDA DO SEU OBJETO.*

*(TRF - 5ª Região, 1ª Turma, AC 290094/01/CE, Rel. des. Fed. Cesar Carvalho, DJ 14/06/06)*

*PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. JULGAMENTO INICIADO.- A RENUNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO INDEPENDE DA ACEITAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA, REGRA APLICÁVEL AINDA QUE O JULGAMENTO DO TRIBUNAL HAJA SE INICIADO - PRECEDENTE DO STF.*

*(TRF - 5ª Região, 3ª Turma, MCTR 1726/01/CE, Rel. Des Fed. Edílson Nobre, DJ 23/05/06)*

E, também, o E. STF:

*EMENTA: QUESTÃO DE ORDEM. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESISTÊNCIA MANIFESTADA DEPOIS DE INICIADO O JULGAMENTO. ART. 501 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ACOLHIMENTO. Em atenção ao disposto no art. 501 do CPC, é de ser homologada a desistência do recurso manifestada após a interrupção do julgamento, em decorrência de pedido de vista, embora os votos já proferidos não tenham conhecido do apelo.*

*Precedentes. Questão de ordem que se decide pela homologação da desistência (STF, Pleno, RE 113682 QO/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 11/10/01)*

Todavia, o caso sob análise guarda uma peculiaridade.

É que tanto a desistência, quanto a renúncia ao direito em que se funda a ação, demandam poderes especiais (os chamados poderes "et extra") conferidos ao advogado, a teor do disposto no CPC, art. 38, caput, assim redigido:

*Art. 38. A procuração geral para o foro, conferida por instrumento público, ou particular assinado pela parte, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo, salvo para receber citação inicial, confessar, reconhecer a*

*procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, receber, dar quitação e firmar compromisso.*

Ocorre que, do instrumento de mandato constante dos autos só constam poderes especiais para desistir, mas não para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, de sorte que o requerimento, quanto a este aspecto, não pode ser atendido.

Saliento, ainda, que não há falar-se em oportunizar à parte a juntada de nova procuração, tendo em vista estar-se na pendência do julgamento, o qual se caracteriza pela unidade e continuidade (CPC, art. 455). A própria apreciação dos pleitos de renúncia e desistência já se revela medida excepcional, admitida por força de construção jurisprudencial (havendo, inclusive, vozes na doutrina que negam essa possibilidade, como, por exemplo, Nelson Nery Jr. - Código de Processo Civil Comentado, 10ª edição, Editora RT, pág. 832), não cabendo, portanto, estendê-la.

Pelo quanto acima exposto, nos termos do art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte, acolho, em parte, a petição de fls. 654, homologando o pedido de desistência total dos embargos infringentes opostos, mas indeferindo o requerimento de "renúncia a quaisquer alegações de direito", por falta de poderes específicos para tanto, restando prejudicado o pedido de vista da Eminente Desembargadora Federal Salette Nascimento e ficando sem efeito os votos até aqui proferidos no julgamento deste recurso, com a consequente retirada de pauta do processo.

Esclareço, por oportuno, que homologada a desistência dos embargos infringentes, passa a prevalecer o acórdão outrora embargado, proferido pela C. Terceira Turma.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.041506-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AUTOR : JOSE CARLOS ALMEIDA JUNIOR

ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA

RÉU : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 2005.61.18.000653-7 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

1. Dê-se vista, sucessivamente, ao autor e à ré, pelo prazo de 10 (dez) dias, para oferecimento de razões finais (artigo 199, 1ª parte, do Regimento Interno desta E. Corte Regional).

2. Em seguida, dê-se vista ao Ministério Público Federal (artigo 199, 2ª parte, do Regimento Interno TRF - 3ª Região).

3. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.042918-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AUTOR : SEBASTIAO MOREIRA CESAR

ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

RÉU : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

No. ORIG. : 2005.61.00.021934-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cite-se para contestar no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.043585-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AUTOR : EDUARDO MANCINI e outro

: NEUSA DA SILVA MANCINI

ADVOGADO : IZILDA AUGUSTA DOS SANTOS

RÉU : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA

No. ORIG. : 2006.61.00.001893-7 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação rescisória ajuizada com o objetivo de desconstituir o provimento jurisdicional que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada nos termos do artigo 475-L do CPC, reduzindo o valor executado.

Em contestação, a Caixa Econômica Federal apresentou as seguintes preliminares: **a)** não aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor antes de março de 1991; **b)** necessidade de apresentação dos documentos essenciais - extratos que demonstrem a titularidade da(s) conta(s); **c)** falta de interesse de agir em relação aos Planos Bresser, Verão e Collor para as contas com data base posteriores ao dia 15; **d)** ilegitimidade de parte quanto ao Plano Collor e **e)** prescrição dos juros remuneratórios.

Analisando o pedido e a causa de pedir constata-se que as matérias preliminares ventiladas pela instituição financeira em sua peça de defesa estão absolutamente dissociadas do conteúdo da demanda, saltando aos olhos que fora apresentada uma "resposta padrão", sem qualquer atenção para as especificidades que o caso envolve.

Logo, cuidando-se de questões já ultrapassadas, já enfrentadas ou desagregadas, e sendo desnecessária a produção de outras provas, eis que a matéria versada é exclusivamente de direito, declaro saneado o processo.

Vista dos autos à autora e à ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para oferecimento de razões finais.

Ato contínuo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, tornem cls.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0043873-16.2009.403.0000/SP

2009.03.00.043873-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA : WALDYR VILLALBA MORENO DE ANDRADE KOPEZKY

ADVOGADO : JULIANA KLEIN DE MENDONÇA VIEIRA

PARTE RÉ : SINDICATO DOS JORNALISTAS DE SAO PAULO

: FEDERACAO NACIONAL DOS JORNALISTAS

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 8 VARA DE SAO PAULO SP

No. ORIG. : 2009.61.00.024754-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo -, em virtude de decisão proferida pelo Juízo de Direito da 8ª Vara de São Paulo - SP, declinatória de competência, em sede de ação, proposta pelo rito comum ordinário, com pedido de tutela antecipada, de obrigação de fazer c/c obrigação de dar coisa certa, proposta por Waldyr Villalba Moreno de Andrade Kopezky em face do Sindicato dos Jornalistas de São Paulo e da Federal Nacional dos Jornalistas.

Aduziu o Juízo suscitante terem os autos vindo da Justiça Estadual sob o argumento de que os sindicatos possuem natureza jurídica de autarquia federal. Assevera que os sindicatos são criados por particulares para a representação e defesa de seus interesses, tal como na hipótese dos autos principais, não sendo cabível atribuir-lhes natureza diversa. Outrossim, argumenta, ausente interesse da União Federal na lide, porquanto objetiva o autor tão-somente Carteira Nacional da FENAJ e não seu registro no Ministério do Trabalho e Emprego.

Por seu turno, o Juízo suscitado, ao declinar sua competência, o fez por meio de decisão fundamentada na incompetência da justiça estadual para o pleito, diante da natureza jurídica da autarquia federal.

É o relatório. DECIDO.

Com efeito, estabelece o artigo 109, §4º, da Constituição Federal, ser o Tribunal Regional Federal competente para conhecer e decidir os recursos interpostos de decisão de Juiz Estadual, no exercício de jurisdição federal.

Assim, para a fixação de competência da Corte Regional, torna-se indispensável que o Juiz Estadual, ao decidir, reconheça estar no exercício de jurisdição federal. Porém, ao negar a hipótese de delegação de jurisdição federal atua como juiz de direito, e como tal, sua decisão é passível de revisão pelo Tribunal de Justiça, e não pelo Tribunal Regional Federal.

No presente caso, o Juízo de Direito da Oitava Vara de São Paulo entendeu não possuir competência para o pleito, tampouco, estar investido de jurisdição federal delegada, razão pela qual não se aplica a norma prevista no artigo 109, parágrafo 4º, da Constituição Federal.

Deste modo, instaurado conflito entre juízos submetidos a tribunais diversos, não deve ser o conflito conhecido por esta Corte, pois inaplicável a Súmula n.º 3 do STJ.

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, deixo de conhecer o conflito negativo de competência e determino a remessa dos autos ao C. Superior Tribunal de Justiça.

Oficie-se a ambos Juízos, comunicando o teor da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00009 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2010.03.00.000728-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

IMPETRANTE : HELIA TESSARO KELIUS

ADVOGADO : LEONARDO RAMOS COSTA

IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP

INTERESSADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

No. ORIG. : 2009.63.11.002996-0 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

1. Reconsidero o despacho de fls. 62.

2. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por HELIA TESSARO KELIUS contra decisão proferida pela Meritíssima Juíza Federal em exercício no Juizado Especial Federal de Santos/SP, que declinou da competência, determinando a remessa dos autos virtuais para o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.

Decido.

Já decidi o Superior Tribunal de Justiça que a competência para o julgamento de recursos, bem como de Mandados de Segurança impetrados em face de decisões proferidas pelos Juizados Especiais, é do órgão colegiado do próprio Juizado Especial, conforme o previsto no §1º, do art. 41, da Lei nº 9.099/95. Nesse sentido, transcrevo a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. JUIZADOS ESPECIAIS E TURMAS RECURSAIS. CRIAÇÃO. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. LEI 10.259/01. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO ABUSIVO OU ILEGAL DE JUIZ FEDERAL. COMPETÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS PARA O JULGAMENTO DO "WRIT". GARANTIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. ARTIGO 41 DA LEI 9099/95. APLICABILIDADE AOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. ARTIGO 3º DA LEI 10.259/01. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

*I - Nos termos das Súmulas 282 e 356/STF, é inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria cujo tema não fora objeto de discussão no acórdão recorrido, uma vez que caberia ao Tribunal a quo, caso provocado, manifestar-se sobre o tema, tendo em vista a exigência do indispensável prequestionamento.*

*II - O artigo 98 da Constituição Federal foi imperativo ao estabelecer que juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau.*

*III - Ademais, em cumprimento ao prescrito no parágrafo 1º do artigo 98 da Carta Magna, veio à lume em 12 de julho de 2001, a Lei 10.259, instituidora dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito federal. Com esta Lei, foram criados os Juizados Especiais Federais, bem como as respectivas Turmas Recursais (artigo 21).*

*IV - Segundo o artigo 98 da Constituição Federal, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.*

*V - O julgamento de mandado de segurança contra ato jurisdicional compete ao órgão colegiado competente em grau recursal, sendo inaplicável, in casu, o artigo 108, I, alínea "c", porque versa sobre decisão de Juiz Federal no exercício da jurisdição do juizado especial, competindo, assim, à Turma Recursal do Juizado Especial Federal e não ao Tribunal Regional Federal.*

*VI - A teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais.*

*VII - Conforme já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça é a Turma Recursal competente para o julgamento do mandado de segurança impetrado pelo INSS contra ato de juiz federal com jurisdição no Juizado Especial Federal. Precedentes.*

*VIII - Embora a Lei 10.259/01, em seu artigo 3º, § 1º, I, preceitue não se incluir na competência do Juizado Especial Cível as ações de mandado de segurança, toda vez que houver algum ato praticado com ilegalidade ou abuso de poder, o remédio cabível é o mandado de segurança, por se cuidar de uma garantia constitucional. De fato, é o mandado de segurança uma ação civil de rito sumário, previsto no artigo 5º da Constituição Federal, inserido no Título das Garantias e Direitos Fundamentais.*

*IX - Não se inclui na competência do Juizado Especial Federal ações de mandado de segurança, quando houver casos em que o segurado entenda possuir algum direito líquido e queira exercê-lo contra o Instituto Nacional do Seguro Social. Com certeza, este possível direito líquido e certo deverá ser exercido na Justiça Federal e não no Juizado Especial Federal, por vedação expressa da Lei. Todavia, reprise-se, caso haja ato abusivo ou ilegal de juiz federal com atuação no Juizado Especial Federal, é cabível o mandado de segurança a ser julgado por Turma Recursal.*

*X - Já restou assentado no RMS 18.433/MA, julgado pela Eg. Quinta Turma, o entendimento de que os Juizados Especiais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição. Caso assim não fosse, não haveria sentido em sua criação e, menos ainda, na instituição das respectivas Turmas Recursais, pois a estas foi dada a competência de revisar os julgados dos Juizados Especiais, recebam ou não estes julgados o nome de recurso.*

*XI - Recurso conhecido, mas desprovido. (RESP 200401374308, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, 25/04/2005)*

Ante o exposto, com fundamento no art. 113, §2º, do Código de Processo Civil, combinado com o inciso XIII do art. 33, do Regimento Interno deste Tribunal, reconheço a incompetência absoluta deste Tribunal para processar e julgar este mandado de segurança, determinando, outrossim, a sua remessa para umas das Turmas Recursais Federais da Subseção Judiciária de Santos/SP, com baixa na distribuição e demais cautelas necessárias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00010 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2010.03.00.000734-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

IMPETRANTE : LEOPOLDO CESAR CAPITON DIEGUEZ

ADVOGADO : LEONARDO RAMOS COSTA

IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO

INTERESSADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO



No. ORIG. : 2009.63.11.003581-9 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

1. Reconsidero o despacho de fls. 117.

2. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Leopoldo Cesar Capiton Dieguez Beni contra decisão proferida pela Meritíssima Juíza Federal em exercício no Juizado Especial Federal de Santos/SP, que declinou da competência, determinando a remessa dos autos virtuais para o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.

Decido.

Já decidi o Superior Tribunal de Justiça que a competência para o julgamento de recursos, bem como de Mandados de Segurança impetrados em face de decisões proferidas pelos Juizados Especiais, é do órgão colegiado do próprio Juizado Especial, conforme o previsto no §1º, do art. 41, da Lei nº 9.099/95. Nesse sentido, transcrevo a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. JUIZADOS ESPECIAIS E TURMAS RECURSAIS. CRIAÇÃO. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. LEI 10.259/01. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO ABUSIVO OU ILEGAL DE JUIZ FEDERAL. COMPETÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS PARA O JULGAMENTO DO "WRIT". GARANTIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. ARTIGO 41 DA LEI 9099/95. APLICABILIDADE AOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. ARTIGO 3º DA LEI 10.259/01. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

*I - Nos termos das Súmulas 282 e 356/STF, é inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria cujo tema não fora objeto de discussão no acórdão recorrido, uma vez que caberia ao Tribunal a quo, caso provocado, manifestar-se sobre o tema, tendo em vista a exigência do indispensável prequestionamento.*

*II - O artigo 98 da Constituição Federal foi imperativo ao estabelecer que juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau.*

*III - Ademais, em cumprimento ao prescrito no parágrafo 1º do artigo 98 da Carta Magna, veio à lume em 12 de julho de 2001, a Lei 10.259, instituidora dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito federal. Com esta Lei, foram criados os Juizados Especiais Federais, bem como as respectivas Turmas Recursais (artigo 21).*

*IV - Segundo o artigo 98 da Constituição Federal, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.*

*V - O julgamento de mandado de segurança contra ato jurisdicional compete ao órgão colegiado competente em grau recursal, sendo inaplicável, in casu, o artigo 108, I, alínea "c", porque versa sobre decisão de Juiz Federal no exercício da jurisdição do juizado especial, competindo, assim, à Turma Recursal do Juizado Especial Federal e não ao Tribunal Regional Federal.*

*VI - A teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais.*

*VII - Conforme já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça é a Turma Recursal competente para o julgamento do mandado de segurança impetrado pelo INSS contra ato de juiz federal com jurisdição no Juizado Especial Federal. Precedentes.*

*VIII - Embora a Lei 10.259/01, em seu artigo 3º, § 1º, I, preceitue não se incluir na competência do Juizado Especial Cível as ações de mandado de segurança, toda vez que houver algum ato praticado com ilegalidade ou abuso de poder, o remédio cabível é o mandado de segurança, por se cuidar de uma garantia constitucional. De fato, é o mandado de segurança uma ação civil de rito sumário, previsto no artigo 5º da Constituição Federal, inserido no Título das Garantias e Direitos Fundamentais.*

*IX - Não se inclui na competência do Juizado Especial Federal ações de mandado de segurança, quando houver casos em que o segurado entenda possuir algum direito líquido e queira exercê-lo contra o Instituto Nacional do Seguro Social. Com certeza, este possível direito líquido e certo deverá ser exercido na Justiça Federal e não no Juizado Especial Federal, por vedação expressa da Lei. Todavia, reprise-se, caso haja ato abusivo ou ilegal de juiz federal com atuação no Juizado Especial Federal, é cabível o mandado de segurança a ser julgado por Turma Recursal.*

*X - Já restou assentado no RMS 18.433/MA, julgado pela Eg. Quinta Turma, o entendimento de que os Juizados Especiais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição. Caso assim não fosse, não haveria sentido em sua criação e, menos ainda, na instituição das respectivas Turmas Recursais, pois a estas foi dada a competência de revisar os julgados dos Juizados Especiais, recebam ou não estes julgados o nome de recurso.*

*XI - Recurso conhecido, mas desprovido. (RESP 200401374308, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, 25/04/2005)*

Ante o exposto, com fundamento no art. 113, §2º, do Código de Processo Civil, combinado com o inciso XIII do art. 33, do Regimento Interno deste Tribunal, reconheço a incompetência absoluta deste Tribunal para processar e julgar

este mandado de segurança, determinando, outrossim, a sua remessa para umas das Turmas Recursais Federais da Subseção Judiciária de Santos/SP, com baixa na distribuição e demais cautelas necessárias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2010.03.00.003396-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : SAO PAULO ALPARGATAS S/A  
ADVOGADO : MARIANA ZECHIN ROSAURO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.002090-8 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1) Designo, em caráter provisório, o MM. Juízo Suscitante para solução das medidas urgentes provenientes da Ação Cautelar - Processo nº 2009.61.00.002090-8.

2) Encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, nos termos dos arts. 116, parágrafo único, do Código de Processo Civil

Oficie-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00012 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005169-94.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.005169-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
PARTE AUTORA : CARLOS EDUARDO CAMARGO BARONI DE ALMEIDA e outros  
ADVOGADO : RICARDO SOARES CAIUBY  
PARTE RÉ : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.63.01.022673-1 JE Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Para os fins do art. 120 do CPC, designo o E. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes. Comunique-se, por meio de ofício, a ambos os Juízos.

Após, encaminhe-se ao Ministério Público Federal, na forma do art. 60, X, do Regimento Interno desta Corte.

Por fim, volvam à conclusão.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00013 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2010.03.00.005174-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
PARTE AUTORA : MARILDA APARECIDA FONSECA FALCO  
ADVOGADO : RUY CARDOSO DE MELLO TUCUNDUVA  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP

No. ORIG. : 2007.61.00.017180-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para os fins do art. 120 do CPC, designo o E. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes. Comunique-se, por meio de ofício, a ambos os Juízos.

Após, encaminhe-se ao Ministério Público Federal, na forma do art. 60, X, do Regimento Interno desta Corte.

Por fim, volvam à conclusão.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

## SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Nro 3319/2010

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2002.61.04.006130-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : MARIA DE LOURDES DO AMARAL BARREIRA

ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro

DECISÃO

Trata-se de Embargos Infringentes interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no artigo 530 do Código de Processo Civil, em face de acórdão exarado pela Nona Turma desta Corte, que, por maioria, deu provimento à apelação da parte autora para condenar o ora embargante a proceder à revisão do seu benefício de pensão por morte, aplicando-lhe o coeficiente introduzido pela Lei nº 9.032/95, a partir da data da publicação, bem como a pagar as diferenças apuradas, com correção monetária e juros moratórios, além de honorários advocatícios.

O voto vencido negou provimento à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau, que julgara improcedente o pedido da autora.

Aduz o INSS dever prevalecer o resultado do voto vencido, uma vez que o entendimento majoritário expresso no v. acórdão, ao determinar a majoração da pensão por morte recebida pela autora, com base em legislação posterior à concessão do benefício, configurou aplicação retroativa da lei sem autorização legal, ferindo ato jurídico perfeito e violando, em consequência, o art. 5º, XXXVI da Constituição Federal.

Pleiteia o acolhimento do recurso a fim de que prevaleça o voto vencido.

Com contra-razões.

Às fls.201-205, o E. Desembargador Federal Newton De Lucca negou seguimento ao presente recurso, decisão que, à fl. 220, foi reconsiderada, após o agravo interposto pelo INSS às fls. 211-218, nos termos do artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Dessa forma, tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de se apreciar o recurso por força do referido artigo.

Feita tal consideração, passo ao exame do mérito.

Disponha o artigo 37 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960:

"Art. 37. A importância da pensão devida ao conjunto dos dependentes do segurado será constituída de uma parcela familiar, igual a 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito se na data do seu falecimento fosse aposentado, e mais tantas parcelas iguais cada uma a 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os dependentes do segurado, até o máximo de 5 (cinco)."

A mesma regra permaneceu nos artigos 41 do Decreto 83.080, de 24 de janeiro de 1979, e 48 do Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, in verbis:

"Art. 41. O valor da renda mensal do benefício de prestação continuada, ou o da sua parcela básica mencionada na letra "a" do item II do artigo 40, é calculado mediante a aplicação dos coeficientes seguintes;

(...)

VI - pensão ou auxílio-reclusão - 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou da aposentadoria por invalidez a que teria direito na data do seu falecimento ou na da reclusão ou detenção, a título de parcela familiar mais tantas parcelas individuais de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria, até o máximo de 5 (cinco) parcelas, quantos sejam os dependentes do segurado."

"Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco)."

Com o advento da Lei n.º 8.213/91, o benefício da pensão passou a ser determinado pelas regras contidas no artigo 75:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:

a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas).

(...)"

Somente com a edição da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, que modificou o artigo supracitado, foi alterado o coeficiente de cálculo da pensão por morte para 100% (cem por cento) do salário de benefício:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta lei."

Veio a Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, para dar a atual redação do dispositivo:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no art. 33 desta Lei."

*In casu*, o valor dos benefícios foi apurado corretamente. Afinal, a renda mensal inicial dos benefícios previdenciários há de ser calculada de acordo com as regras vigentes na data de sua concessão, não sendo possível atribuir efeito retroativo à lei nova, ainda que mais benéfica, a não ser que exista previsão expressa nesse sentido, o que não ocorre na hipótese dos autos.

Considerando que o ato concessivo da pensão em tela consumou na vigência da legislação pretérita, apresentando-se revestido de todos os elementos necessários para lhe dar validade, restou configurado o ato jurídico perfeito, protegido pelo artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO - REAJUSTE DE PENSÃO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - LEIS 8.213/91 E 9.032/95 - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS.**

1. No caso em tela, somente os benefícios de duas das autoras foram concedidos anteriormente à vigência da Lei 8213/91 e posteriormente à promulgação da CF/88, razão pela qual fazem jus a autora à elevação do coeficiente de cálculo do benefício, por obediência ao disposto nos arts. 75 e 144 da referida Lei.

2. Quanto ao pedido atinente à majoração do coeficiente para 100%, com fulcro no disposto pela Lei 9032/95, no caso das seguradas acima mencionadas, bem como no que se refere a todos os pedidos das demais autoras, as quais obtiveram o benefício antes da promulgação da CF/88, não poderia o INSS proceder à revisão pretendida, sob pena de afronta ao princípio da retroatividade das leis.

3. A correção monetária deve incidir nos termos da Lei 6.899/81, desde o vencimento de cada parcela paga a menor, a teor do disposto nas Súmulas 8 desta Corte e 148 do E STJ. Com a implantação de plano de benefícios, deve seguir o critério das Leis 8.213/91 e 8.542/92 até a entrada em vigor da Lei 8.880/94.

4. Juros moratórios computados a partir da citação, no percentual de 0,5% a.m.

5. Os honorários advocatícios devem ser repartidos proporcionalmente em caso de sucumbência recíproca.

6. Apelação parcialmente provida."

(AC n.º 2000.03.99.007808-3, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, 2ª Turma do TRF da 3ª Região, d. 17.10.2000, v.u., DJU 23.03.2001, p. 289).

A propósito, muito embora não se desconheça o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido da legitimidade da majoração do coeficiente dos benefícios de pensão por morte a partir da edição dos textos legais que o alteraram, o fato é que a matéria foi reapreciada pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal em 08/02/2007, no julgamento dos Recursos Extraordinários n.os 415454 e 416827, ambos relatados pelo Ministro Gilmar Mendes, tendo a Corte Maior dado provimento, por maioria, aos recursos interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, firmando

o entendimento de que não é possível a aplicação da Lei n.º 9.032/95 às pensões concedidas anteriormente à data de sua entrada em vigor, não se justificando, destarte, a aplicação de efeitos financeiros correspondentes à integralidade do valor da aposentadoria que o segurado falecido recebia ou a que teria direito se, na data do óbito, estivesse aposentado. Desse modo, há que ser mantida integralmente a sentença de primeiro grau que julgou improcedente a demanda. Deixo de condenar o beneficiário da assistência judiciária gratuita em custas e honorários advocatícios, tendo em vista o posicionamento unânime adotado pela 3.ª Seção desta E. Corte (AR n.º 2001.03.00.019777-6, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, v.u., j. 13.09.2006). Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso do INSS, nos termos acima preconizados.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.  
Márcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0082198-65.2006.403.0000/SP  
2006.03.00.082198-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR : BENEDITO VIEIRA  
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2006.03.99.001808-8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação rescisória proposta por Benedito Vieira em face do INSS visando rescindir a r. decisão monocrática de fls. 23/33, proferida nos autos da Apelação Cível nº 2006.03.99.001808-8 e transitada em julgado, para o autor, em 16/5/06 (fls. 35).

Em 15/09/06, proferi despacho para que o autor regularizasse a sua representação processual (fls. 40). Após regular intimação (fls. 41), requereu o mesmo prazo suplementar de 30 (trinta) dias (fls. 42), o qual foi deferido a fls. 44. Devidamente intimado (fls. 45), houve o transcurso *in albis* do prazo assinalado, conforme certidão de fls. 48. Tal situação acarreta a extinção do processo sem exame de mérito, por força do art. 267, inciso I (indeferimento da inicial), e inciso IV (ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo), do CPC.

Nesse sentido trago à colação precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e também desta E. Corte, a saber:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. AUSÊNCIA DE NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE.**

**1 - Conforme a jurisprudência desta Corte, se a parte quedar-se inerte, após a concessão de prazo para a regularização de sua representação processual, o processo é extinto sem julgamento do mérito, sendo dispensável sua intimação pessoal, devendo, todavia, o defensor ser intimado através do Diário Oficial.**

**2 - Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no Ag 769197, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 05/08/08, v.u., DJ 18/08/08 - grifos meus)

**"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PETIÇÃO INICIAL - REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - INTIMAÇÃO PARA A REGULARIZAÇÃO - NÃO CUMPRIMENTO - EXTINÇÃO DO PROCESSO.**

**1 Para que o processo se desenvolva de maneira regular, é necessária a presença de todos os pressupostos processuais, entre os quais está a capacidade postulatória.**

**2. Constitui ônus do embargante a juntada dos documentos indispensáveis à propositura dos embargos à execução fiscal.**

**3. A embargante foi intimada para regularizar a representação processual, mas permaneceu inerte.**

**4. Vencido o prazo concedido pelo juiz, sem atenção ao ônus de juntar os documentos requeridos, a parte deve sofrer a consequência legal: a extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.**

**5. Apelação improvida."**

(AC 2004.61.06.010723-1, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Fábio Prieto, j. 13/06/07, v.u., DJ 15/08/07 - grifos meus)

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - FALTA DE REGULARIZAÇÃO PROCESSUAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO COM FULCRO NO ART. 267, IV, DO CPC - RECURSO**

**IMPROVIDO. SUSTAÇÃO DE LEILÃO - PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL A DESTEMPO- ARTIGO 806 DO CPC - DECADÊNCIA DO DIREITO - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA**  
(...)

2 - Quando observada irregularidade da representação processual, cabe ao magistrado suspender o processo e determinar à parte que proceda à regularização de sua representação processual, dado o fato de tratar-se de um vício sanável. Não sendo cumprida tal determinação, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, uma vez que consta a regular representação processual de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo.

3 - In casu, os requerentes se limitaram tão-somente a protestar pela regularidade de sua representação processual, haja vista que a procuração está anexada aos autos principais, sem procederem às necessárias alterações, deixando transcorrer in albis o prazo assinado pelo julgador, restando configurada a hipótese de extinção sem julgamento do mérito.

(...)"

(AC 2000.61.14.001787-3, Des. Federal Cotrim Guimarães, 2ª Turma, j. 15/05/07, v.u., DJ 25/05/07 - grifos meus)

Dessa forma, não estando devidamente caracterizada a representação processual do autor, indefiro a petição inicial, e julgo extinto o processo sem exame do mérito, com fundamento no art. 267, incs. I e IV, do Código de Processo Civil. Decorrido in albis o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2008.03.00.009997-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RÉ : APPARECIDA CHALO DE CASTRO

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP

No. ORIG. : 2007.61.08.009911-3 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru - SP, em face do MM Juízo de Direito da 1ª Vara de São Manuel - SP, em ação revisional promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

O INSS ajuizou ação em face de Aparecida Chalo de Castro visando a desconstituição de sentença proferida naquela Comarca, por meio da qual foi concedida aposentadoria por idade à ré da presente demanda, sob a alegação de que a decisão foi baseada em prova falsa.

O processo foi inicialmente distribuído ao MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de São Manuel - SP, que declinou da competência, em favor do Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru, ao fundamento de que não se trata a presente hipótese da competência federal delegada, estampada no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal.

O E. Desembargador Federal Newton De Lucca designou o E. Juízo de Direito suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (fl. 47).

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito (fl. 57-60).

É o relatório.

Decido, conforme o disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, in verbis:

*"Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente."*

Com efeito, a controvérsia cinge-se à aplicação do disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal à ação ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cujo objeto é a anulação de decisão judicial transitada em julgado, tendo em vista a ocorrência de fraude na obtenção de benefício previdenciário, tema sobre o qual já decidiu, à unanimidade, a Egrégia Terceira Seção, in verbis:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO "REVISIONAL" AJUIZADA PELO INSS NO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE.**

I - O legislador constituinte, ao permitir a delegação de competência federal à Justiça Estadual no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não fez qualquer ressalva quanto à necessidade de ser o segurado o autor da ação, donde se conclui que o fim colimado foi o de facilitar o acesso à jurisdição e à defesa do hipossuficiente, e não de prejudicá-lo.

II - Conforme se infere dos documentos juntados aos autos, o INSS, em "revisão de benefício", objetiva, ao que parece, a cassação de aposentadoria deferida ao segurado, porque a mesma teria se baseado em vínculos trabalhistas supostamente falsos, constantes de sua CTPS. Assim, certo é que a defesa do segurado em local diverso de seu domicílio impor-lhe-ia gravame absolutamente desnecessário e injustificado, a não ser por mero rigorismo interpretativo. Precedentes desta E. Terceira Seção de Julgamentos.

III - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício, a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Conflito de Competência julgado procedente para firmar a competência do Juízo Suscitado. (TRF - 3ª Região, CC n.º 2008.03.00.009756-9, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 25.06.2009, v.u., DJF 14.07.2009, p. 79).

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SUSCTE.: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA EM BAURU-SP. SUSCDO.: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL EM SÃO MANUEL-SP. AÇÃO ORDINÁRIA DE "REVISÃO" DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AJUIZADA PELO INSS OBJETIVANDO A DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA DO JUÍZO ESTADUAL AO ARGUMENTO DE FALSA ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CF. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE PARA DETERMINAR QUE O FEITO SEJA JULGADO PELO JUÍZO ESTADUAL POR COMPETÊNCIA DELEGADA FEDERAL.**

- Conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal, em razão da negativa de competência do Juízo Estadual, para processar e julgar ação ordinária de "revisão" de benefício previdenciário ajuizada com o propósito de desconstituir sentença proferida pelo Juízo de Direito, concessória de benefício previdenciário. Aduz nulidade do decisum, porquanto apoiado em anotação falsa em Carteira de Trabalho e Previdência Social.

- O art. 109 da Constituição Federal é regra geral de competência da Justiça Federal, excepcionada por seu parágrafo 3º, que delega competência à Justiça Estadual, a título de faculdade do autor da ação previdenciária.

- O comando legal em questão dita que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal), como a Justiça Federal.

- A regra de competência que contém aplica-se tanto aos casos em que o segurado figurar como autor na relação jurídica processual, como, na hipótese dos autos, naquela em que figurar como réu na ação.

- A eleição do foro de propositura da ação cabe ao autor, seja ele o segurado ou a autarquia previdenciária.

- Hipótese de competência relativa da Justiça Comum Estadual, a qual não pode ser declinada de ofício (Súmula 33, STJ).

- Conflito de competência julgado procedente." (TRF - 3ª Região, CC nº 2007.03.00.102106-4, Terceira Seção, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, j. 22.01.2009, v.u., DJF3 13.02.2009, p. 77).

No que se refere à matéria de fundo, centra-se a questão em torno da atribuição da jurisdição federal a juízo estadual, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes", com exceção das "de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho". A competência é federal, igualmente, nas matérias enumeradas pormenorizadamente nos incisos II a XI. Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do texto constitucional, o § 3º a excepciona, dispondo que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".

Assim, com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja, por evidente, sede de vara da Justiça Federal.

Tranqüilo, pois, que domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

De outro lado, inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. A liberdade de opção do autor nas demandas previdenciárias, como lembra Cândido Rangel Dinamarco, é "um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de

*competência de jurisdição. Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial".*

Cumprido ressaltar que, especialmente no caso concreto, esta facilitação de acesso e defesa ao segurado deve ser reforçada.

De fato, segundo se infere da documentação que instruiu o conflito, a ação "revisional" proposta pelo INSS tem por escopo a cassação de aposentadoria deferida ao segurado, uma vez que a concessão do benefício teria se baseado em vínculos trabalhistas supostamente falsos, constantes de sua CTPS.

Nesse caso, a defesa do segurado em local diverso de seu domicílio impor-lhe-ia dificuldades desnecessárias e injustificadas.

Outrossim, por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pelo autor, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.

É o teor da Súmula nº 33 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício"*

Dito isso, e com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o conflito, declarando a competência do MM Juízo de Direito da 1ª Vara de São Manuel/SP.

Oficiem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038420-74.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.038420-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AUTOR : ROBERTO ALVES DE SOUSA

ADVOGADO : MARCIO PIMENTEL CAMPOS

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2005.03.99.045838-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- Agravo regimental de fs. 256/264.

- Mantenho a r. decisão impugnada, pelos fundamentos nela indicados, afigurando-se inócua, na hipótese, o implemento do prazo decadencial à agilização da ação.

- Em homenagem à economia e à celeridade procedimental, o feito deverá prosseguir em seus ulteriores termos, ressalvando-se que a submissão do recurso ora interposto ao crivo do Colegiado dar-se-á, antecedentemente, à apreciação desta demanda, até mesmo pela matéria debatida na irresignação.

- Assim, cumpra-se a determinação de f. 234, "in fine", encaminhando-se os autos ao ilustrado representante ministerial.

- Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005933-17.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.005933-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AUTOR : NOEL LOPES VENANCIO

ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR



No. ORIG. : 2008.03.99.027257-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, no prazo de 05 (cinco) dias, justificando sua pertinência, sob pena de preclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.009557-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : MARIA DO CARMO ALENCAR

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

No. ORIG. : 07.00.00517-2 1 Vr CASSILANDIA/MS

DESPACHO

Fls. 161/163: Aguarde-se o retorno da Carta Precatória expedida à fl. 152.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.017623-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

PARTE AUTORA : ARNALDO CHINELLATO NETO incapaz

ADVOGADO : GIOVANNA MARIA BILOTTA RIGHETTO

REPRESENTANTE : RONALDO CHINELLATO

ADVOGADO : GIOVANNA MARIA BILOTTA RIGHETTO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2009.61.05.005111-1 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Campinas em face do Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas, nos autos da ação previdenciária movida por Arnaldo Chinellato Neto (incapaz) em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

A ação previdenciária foi inicialmente distribuída perante o Juízo suscitado, tendo aquele magistrado declinado da competência por entender que haveria conexão entre a mencionada ação previdenciária e o mandado de segurança de nº 2008.61.05.004818-1, julgado improcedente pelo Juízo suscitante e ainda pendente de recurso de apelação neste Tribunal. Assim, por entender que as essas duas ações *"ainda são reputadas conexas pela causa de pedir"*, concluiu que a distribuição da segunda ação deveria observar a distribuição por dependência ao *"mandamus"* (fls. 05/vº).

Distribuído o feito ao Juízo da Federal da 3ª Vara de Campinas, este suscitou o presente conflito, sob o argumento de que a reunião de ações, por conexão ou continência, tem por escopo evitar a proliferação de decisões judiciais conflitantes. Contudo, não é devida essa reunião, quando um dos processos já foi julgado, consoante dispõe a Súmula 235 do Superior Tribunal de Justiça, como ocorre na hipótese em análise (fls. 02/03vº).

Designado o Juízo suscitado para resolver provisoriamente eventuais medidas urgentes (fl. 08).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Excelentíssima Doutora Geisa de Assis Rodrigues, opinou pela procedência do conflito, reconhecendo-se a competência do Juízo suscitado para processar e julgar o presente feito (fls. 19/20).

É a síntese do necessário. Decido.

Tem razão o Juízo suscitante.

Havendo conexão ou continência, o artigo 105 do Código de Processo Civil determina que as ações podem ser reunidas, a fim de que sejam decididas simultaneamente.

Nesta linha, a jurisprudência acabou se pacificando no sentido de que a união só é adequada em primeiro grau de jurisdição, aplicando-se ao caso, ainda, a Súmula nº 235 do Superior Tribunal de Justiça do seguinte teor:

*"A conexão não determina a conexão dos processos, se um deles já foi julgado."*

As exceções são as ações acessórias, previstas no artigo 108 do Código de Processo Civil, das quais um exemplo é a ação declaratória incidental, e as ações previstas no artigo 800 do Código de Processo Civil, constituídas pelas cautelares preparatórias ou incidentais. Quanto a estas, o código impõe ao juiz da ação principal, ou o relator, a obrigatoriedade de julgá-las simultaneamente.

A Terceira Seção desta Corte Regional já apreciou questão idêntica a deste conflito de competência, decidindo no sentido da impossibilidade de reunião de ações - no caso, uma ação ordinária e um mandado de segurança -, quando uma delas já fora julgada em primeiro grau, mesmo que pendente de apreciação um recurso de apelação. Veja-se:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO CIVIL. REUNIÃO DE AÇÕES POR CONEXÃO OU CONTINÊNCIA. JULGAMENTO DO FEITO ANTERIORMENTE AJUIZADO. PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL.**

*I. A reunião de ações, seja por conexão ou continência, tem por objetivo evitar a emissão de provimentos jurisdicionais conflitantes, com desprestígio ao Poder Judiciário, e, a par de certa discricionariedade conferida ao juiz, está sujeita a determinados requisitos, como é o caso da competência, para todas as causas, do mesmo juízo em que reunidos os feitos.*

*II. Prolatada sentença, não mais cabe a reunião de processos a título de continência ou conexão. Orientação da Súmula nº 235/STJ.*

*III. Hipótese em que a ação posterior, conquanto substancialmente idêntica ao mandado de segurança anteriormente impetrado, foi proposta quando já sentenciado o mandamus, daí porque a finalidade precípua da reunião dos feitos - a modificação de competência para que ocorra o julgamento conjunto das ações reunidas, sem risco de qualquer divergência entre as sentenças - já não mais seria atingida.*

*IV. A adoção do entendimento aqui positivado não traz qualquer ofensa potencial ao princípio do juiz natural, diante da existência de institutos processuais que coíbem a eventual utilização de ações duplicadas para obtenção de provimento jurisdicional mais favorável ao autor, como o reconhecimento da ocorrência de perempção, litispendência e coisa julgada, hipóteses em que extingue-se o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, V, CPC.*

*V. Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juiz suscitado para o processamento da ação originária - autos nº 2000.61.83.004079-2."*

*(TRF-3ªR, CC 3833, Processo: 2001.03.00.005820-0, Relatora: Desembargadora Federal Marisa Santos, Terceira Seção, v.u., j. 08.10.03, DJU 04.11.03, p. 111)*

Considero válidos os atos praticados pelo Juízo suscitado, no que diz respeito a eventuais medidas urgentes por ele praticadas, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo suscitado, qual seja, o Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas, para processar e julgar a ação previdenciária em exame.

Comunique-se esta decisão a ambos os Juízos, com urgência, por fax ou por e-mail.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027860-39.2009.403.0000/SP

2009.03.00.027860-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AUTOR : NAILDA AMORIM BRITO

ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2005.03.99.052927-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 181/186: Manifeste-se a autora no prazo de cinco dias. Int. Após, conclusos.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032133-61.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.032133-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR : ROSA MARY SANTANA MACHADO  
ADVOGADO : MARIA LUIZA NATES DE SOUZA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.032262-6 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que foi acostada ao feito, pela autora (fls. 26), tão-somente a cópia da procuração outorgada nos autos da ação subjacente.

A ação rescisória é autônoma em relação ao processo de conhecimento no qual a decisão que se pretende rescindir foi proferida. Destarte, forçosa é a juntada de instrumento de mandato que confira poderes específicos para atuar nos presentes autos.

Nesse sentido, transcrevo os julgados abaixo, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO RESCISÓRIA AJUIZADA NA CORTE DE ORIGEM - AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO ATUALIZADA - JUNTADA DE CÓPIA DE PROCURAÇÃO DA AÇÃO ORDINÁRIA.*

*1 - A procuração ad judicium ao advogado confere a este poderes para todos os atos do processo, incluídos eventual reconvenção, medidas cautelares, processo de execução, intervenção de terceiros e procedimentos incidentais, bem como poderes para recorrer nas instâncias ordinárias e, também, nas extraordinárias (recurso extraordinário e/ou recurso especial). Não confere, contudo, poderes para a propositura de ação rescisória de sentença proferida no processo em que o procurador funcionou.*

*2 - Determinada a juntada de mandato por duas vezes pela Corte de origem, em conformidade com o art. 13 do CPC, a diligência não foi cumprida satisfatoriamente.*

*3 - Recurso especial improvido."*

(REsp nº 463666, STJ, 2.ª Turma, Rel. Ministro Franciulli Netto, julgado em 17/6/04, v.u., DJ 18/10/04, p. 216, grifei) *"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCURAÇÃO. PODERES ESPECÍFICOS PARA AÇÃO DE CONHECIMENTO. FOTOCÓPIA. INADMISSÃO.*

*Foram abertas duas oportunidades de regularização processual (juntada das procurações dos autores), que não foram atendidas.*

*Não há retroque a se fazer na decisão de extinção do processo da ação rescisória, pois os efeitos das procurações outorgadas se esgotaram na ação de conhecimento, porquanto seus termos são claros no sentido da concessão de poderes para a promoção de 'uma ação ordinária contra o INAMPS'.*

*Precedente.*

*Recurso desprovido."*

(REsp nº 601822, STJ, 5.ª Turma, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, julgado em 26/4/05, v.u., DJ 23/5/05, p. 327, grifei)

Diante disso, intime-se a I. Procuradora da autora a fim de que junte aos autos o necessário instrumento de mandato, bem como ratifique os atos praticados, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Providencie, ainda, no mesmo prazo, declaração atualizada para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Int.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032353-59.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.032353-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR : LUZIA CARDOSO MARTINS  
ADVOGADO : HUMBERTO NEGRIZOLLI  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.025113-9 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Tendo em vista a existência de protesto para produção de provas, manifestem-se as partes sobre o eventual interesse na sua produção, justificando e especificando-as. Int.

São Paulo, 02 de março de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.032914-0/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AUTOR : GERALDINA PINTO DE CAMARGO  
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIEDADE SP  
No. ORIG. : 07.00.00014-7 1 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO  
Fls. 53. Nada a deferir, pois os autos não vieram instruídos com fotografias da autora.  
P.I.

São Paulo, 01 de março de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036474-33.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.036474-6/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AUTOR : AILTO CASEMIRO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.03.99.042407-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de 05 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037040-79.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.037040-0/SP  
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
AUTOR : ELIZA LUIZ DO NASCIMENTO VAZ  
ADVOGADO : FILIPE HENRIQUE VIEIRA DA SILVA e outro  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.61.09.000816-5 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a Autora sobre a contestação de fls. 196/202.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00014 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.03.00.044715-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
IMPETRANTE : JOSE EDUARDO CANTAO DOS SANTOS ALBUQUERQUE  
ADVOGADO : MARCOS ANTÔNIO BENASSI  
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2009.63.03.008739-6 JE Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por José Eduardo Cantão dos Santos Albuquerque em face de ato praticado pelo MM. Juiz Federal Rafael Andrade de Margalho do Juizado Especial Federal de Campinas - 5ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.

Sustenta a parte impetrante que percebia pensão por morte, em virtude do falecimento de seu pai, na proporção de 50% (cinquenta por cento), sendo que ao completar 21 (vinte e um) anos o benefício foi cessado, porém, tendo em vista que é estudante universitário requer a manutenção do benefício até que complete 24 (vinte e quatro) anos, consoante autoriza a jurisprudência.

O pedido de liminar foi indeferido pela decisão das fls. 18/19, sob o argumento de que não estão presentes os requisitos que autorizam a concessão da liminar.

Inconformada, a parte impetrante em face do ato judicial descrito ajuíza o presente *mandamus* visando a concessão da ordem.

#### É o breve relato.

#### Decido.

Inicialmente, assevero que, de fato, a limitação recursal expressa nas Leis nº 9.099/95 e 10.259/01 reabilitou, exclusivamente nesses casos, a possibilidade de manejo do mandado de segurança como sucedâneo recursal.

Contudo, no caso em tela, trata-se de ato praticado por Juiz Federal do Juizado Especial Federal de Campinas/SP, e essa condição autoriza o conhecimento do mandado de segurança impetrado como sucedâneo recursal pela própria Turma Recursal do JEF- Campinas, uma vez que o "ato coator" - que aqui deve ser entendido como decisão não passível de recurso - submeter-se-ia ao crivo recursal de Juízes Federais habilitados ao conhecimento das questões advindas de seu respectivo Juizado Especial Federal.

Paulo Afonso Brum Vaz, eminente Desembargador Federal do Egrégio TRF da 4ª Região, em caso análogo, discorreu sobre o tema:

*"A despeito da regra inscrita no art. 108, I, "c", da Constituição Federal, segundo a qual compete aos Tribunais Regionais Federais o julgamento dos mandados de segurança impetrados contra ato de juízes federais, esta Corte não tem competência para processar e julgar o presente mandamus. Os juízes que oficiam nos Juizados, embora ostentem obviamente a condição de juízes federais, não estão vinculados jurisdicionalmente aos Tribunais Regionais Federais, mas às Turmas Recursais respectivas. Entre os órgãos que compõem a cadeia recursal dos Juizados Especiais não figuram os TRFs. A Lei dos Juizados Especiais Federais Cíveis adotou, como se sabe, o princípio da irrecorribilidade das interlocutórias, com exceção das decisões "cautelares", sobre as quais, em caso de eventual recurso da parte inconformada, devem decidir as Turmas Recursais. Se as Turmas detêm competência para apreciação de recursos interpostos contra as decisões definitivas e contra as decisões cautelares, é delas também, por decorrência lógica, a competência para apreciação dos mandados de segurança impetrados contra juízes dos Juizados Especiais, mandados que, na hipótese, fazem as vezes dos recursos vedados pela lei, cujo manuseio pela parte pretensamente prejudica é, pelo menos em tese, perfeitamente possível (Súmula nº 267 do STF, I a contrario sensu). Essa a orientação que o Superior Tribunal de Justiça vem adotando nos casos de mandados de segurança impetrados contra ato de juízes*

*estaduais que oficiam nos Juizados respectivos, a qual deve, por analogia, ser aplicada também no âmbito da Justiça Federal. Colaciono, a propósito, os seguintes precedentes: 1 "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JUIZADO ESPECIAL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Trata-se em entendimento pacífico, nesta Corte, que os Tribunais de Justiça não têm competência para rever as decisões dos Juizados Especiais, ainda que pela via mandamental" (ROMS, Rel. Min. Félix Fischer, 18.03.2002); 2 "MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO EMANADA DO JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA. ÓRGÃO RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL. A competência para julgar recursos, inclusive mandado de segurança, das decisões emanadas dos Juizados Especiais é do órgão colegiado do próprio Juizado Especial, previsto no artigo 41, § 1º, da Lei 9.099/95" (ROMS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 30.10.2000)". Sendo assim, determino a remessa dos autos para a Turma Recursal Federal do Estado do Rio Grande do Sul. Publique-se"*

Dessa forma, seguindo a orientação esposada, após a ciência ao Ministério Público da presente decisão, determino a remessa dos autos para a Turma Recursal Federal de Campinas - 5ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, dando-se baixa na distribuição.

Comunique-se à digna autoridade impetrada.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

## **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

**Expediente Nro 3316/2010**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 97.03.014748-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA  
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.00.00032-4 1 Vr PORTO FELIZ/SP  
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Banco do Estado de São Paulo S/A - BANESPA, contra decisão que, nos autos da execução fiscal, determinou ao executado, ora agravante, a complementação do depósito efetivado como garantia da execução com a inclusão das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito.

Sustenta o agravante, em síntese, que somente o depósito do valor indicado na Certidão de Dívida Ativa seria suficiente à garantia do juízo para fins de oferecimento de embargos à execução.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido até final decisão de mérito (fl. 32) e o agravado apresentou contraminuta (fls. 41/44).

Em manifestação de fls. 74/75 o agravante requer o regular processamento e julgamento do presente recurso.

Relatados. Decido.

O cerne da discussão travada neste agravo relaciona-se com a necessidade ou não de garantia do juízo da execução através do depósito do valor descrito na Certidão de Dívida Ativa acrescido dos valores pertinentes a custas processuais e verbas advocatícias.

A Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80) disciplina a matéria concernente à garantia da execução em seu artigo 9º, cujo dispositivo transcrevo a seguir:

"Art. 9º. Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, o executado poderá:

I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;"

(...)

Depreende-se, desta forma, que a Lei nº 6.830/80 exige apenas o recolhimento em depósito judicial do valor da dívida e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, não havendo qualquer referência a honorários advocatícios e custas, mas tão somente menção acerca do principal e da mora.

Ademais, deve-se considerar que as verbas de sucumbência somente serão devidas no caso de improcedência dos embargos apresentados pelo executado.

Sobre o tema vale conferir o precioso magistério de Milton Flaks, em seu Comentários à Lei da Execução Fiscal, editora Forense, 1981, p. 186: "O valor do depósito, ao teor do art. 9º, caput, deve corresponder ao da dívida atualizada monetariamente, juros, multas de mora e encargos indicados na certidão."

Apreciando a matéria debatida neste agravo, o E. Superior Tribunal de Justiça exarou entendimento no sentido de que o depósito em dinheiro necessário a garantir o juízo para oferecimento de embargos à execução deve corresponder à integralidade do valor constante da CDA, sem a inclusão de custas processuais e honorários advocatícios.

A propósito, confira-se o seguinte aresto:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. DEPÓSITO. VALOR CONSTANTE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA SOMADO A CONSECUTÓRIOS LEGAIS (CORREÇÃO MONETÁRIA E MORA). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO INDEVIDA.**

I - O depósito em dinheiro necessário para a garantia do juízo de execução com vistas ao oferecimento de embargos do devedor deve corresponder ao valor constante da Certidão de Dívida Ativa, devidamente atualizado e acrescido de mora, consoante rezam os arts. 9º da Lei nº 6.830/80 e 151, II, parágrafo único, do CTN.

II - É indevida a exigência de depósito referente a verbas de sucumbência da execução e de custas processuais, haja vista tais valores não restarem previstos na CDA que instruiu a ação executiva. Precedente: REsp nº 243.879/RJ, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJ de 14/10/2002.

III - Recurso especial provido.

(STJ - REsp - 687862 - Relator Ministro Francisco Falcão - Primeira Turma - DJ 05/09/2005 PG:00261)

Nesse sentido também é a jurisprudência desta E. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO DO VALOR CONSTANTE DA CDA PARA GARANTIA DA EXECUÇÃO. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1 - EM SE TRANTANDO DE DEPÓSITO PARA GARANTIR O JUÍZO E PROPICIAR A INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO, O VALOR DEVE CORRESPONDER AO CONSTANTE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA, EXCLUÍDA A VERBA HONORÁRIA E CUSTAS PROCESSUAIS.

2 - AGRAVO PROVIDO.

(TRF 3ª Região, AG nº 97.03.029317-4, Rel. Juiz Celio Benevides, Segunda Turma, DJ 24/09/97 PÁGINA: 77771)

Desse modo, entendo que o presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC, haja vista o posicionamento pacificado do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor a ser depositado como garantia à execução fiscal deve corresponder ao *quantum* estampado na CDA acrescido somente de correção monetária e juros de mora.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Fls. 111/169: Proceda a Subsecretaria a alteração da denominação social do agravante.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.103244-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : CIA INDL/ E AGRICOLA SANTA TEREZINHA e outros

: JOAO OMETTO SOBRINHO

: DUSE RUEGGER OMETTO

ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00020-2 1 Vr ARARAS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Araras/SP, que julgou parcialmente procedentes os embargos do devedor para determinar o prosseguimento da execução em seus ulteriores termos, permanecendo válida a penhora realizada, procedendo-se apenas o recálculo da multa aplicada, que deverá estar no patamar de 40% como fixado no artigo 1º da Lei nº 9.528/97, condenando os embargantes ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor corrigido dos embargos.

Às fls. 258/260, o apelante informa que aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, razão pela qual requer a extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, observo que o subscritor da petição, Dr. Fernando Grasseschi Machado Mourão - OAB/SP nº 184.979, tem poderes para renunciar (fls. 19 e 256).

O pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, ato unilateral que independe da anuência da parte adversa ou dos litisconsortes, pode ser formulado a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Acresce-se que o pedido como formulado equivale à improcedência do pedido.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia formulado às fls. 258/260, e julgo extinto o feito, com exame do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, e com fulcro no inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno do Tribunal Regional federal da 3ª Região, julgo prejudicada a remessa oficial e a apelação interposta.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.006950-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : VIMAR ELETRIFICACAO E ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : SERGIO KOITI OTA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

**DESPACHO**

1. Fls. 253/260 e 262/261: Cumpra ao advogado Sergio Koiti Ota informar nestes autos a renúncia dos poderes que lhe foram outorgados, a teor do disposto no art. 45 do C. Pr. Civil. Assim, ante a inércia do advogado, a publicação de fl. 250 foi realizada corretamente, de acordo com o substabelecimento de fl. 226/227 e o pedido de publicação às fl. 231.



2. Decorrido o prazo para a interposição de recursos contra o v. Acórdão de fls. 235/249, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.12.007995-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : STAMPA SERVICOS S/C LTDA e outros  
: RENATO DIAS DE FREITAS  
: IZAURA MORELO DE FREITAS  
ADVOGADO : LUCIA DA COSTA MORAIS P MACIEL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DILIGÊNCIA

Considerando que a executada cumpriu o despacho de fls. 340 e vº, bem como houve a aquiescência da União Federal (fls. 334 e fls. 355), **defiro o pedido de substituição da penhora formulado às fls. 314/315**. Assim, determino que os autos sejam encaminhados à Vara de origem para que se proceda a formalização do ato, encarecendo urgência em sua realização. Feito isso, tornem-me os autos conclusos novamente.

Publique-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.18.000131-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : GIOVANNI FERRUCCIO LUCCHESI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RUI ANTUNES HORTA JUNIOR  
ENTIDADE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
DESPACHO

Fls. 288/292: a parte autora requer a desistência da ação.

1. Diga a parte autora se renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

2. Manifeste-se a Fazenda Nacional sobre os pedidos de habilitação formulado, diante do falecimento do co- autor Giovanni Ferruccio Lucchesi, bem como sobre a desistência da ação e o interesse no julgamento do recurso interposto às fls. 276/279.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.003020-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : FARMACIA NATAL DE SANTO ANDRE LTDA e outros  
: LUIZ HENRIQUE OLIVEIRA DIAS  
: VERA LUCIA DE AZEVEDO DIAS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos pela Caixa Econômica Federal em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a empresa Farmácia Natal de Santo André Ltda e seus sócios Luiz Henrique de Oliveira Dias e Vera Lucia de Azevedo Dias, visando a cobrança de contribuições previdenciárias referentes ao período de **novembro de 1981 a fevereiro de 1987**.

Na petição inicial alegou a embargante, em apertada síntese, que foi penhorado bem imóvel nos autos da referida execução fiscal que está gravado por hipoteca em favor da embargante, e que por isso o bem seria impenhorável, bem como que o imóvel é de propriedade particular dos sócios Luiz Henrique de Oliveira Dias e Vera Lucia de Azevedo Dias, que não são responsáveis pessoais pelas dívidas da sociedade, sendo nula a penhora. Afirma ainda que o bem penhorado é bem de família. Requer, por fim, a procedência dos embargos e o cancelamento da constrição incidente sobre o bem.

O Instituto Nacional do Seguro Social apresentou impugnação rebatendo as alegações da embargante e requereu a improcedência dos embargos.

Na sentença de fls. 118/122 o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente os embargos de terceiro e subsistente a penhora, oportunidade em que condenou a embargante no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da execução.

Apelou a embargante e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial e requerer a redução da verba honorária, uma vez que o valor atualizado da execução é de R\$ 382.162,43, importando o valor dos honorários advocatícios em R\$ 38.216,24, não podendo servir como base para a fixação, requereu a reforma da sentença (fls. 129/134).

Deu-se oportunidade de resposta.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Atualmente vinha aplicando retroativamente a MP nº 449, de 3/12/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, em favor dos sócios chamados à responsabilidade presumida pela Lei nº 8.620/93, art. 13, diante da revogação expressa desse dispositivo. Buscava assegurar a isonomia.

Contudo, ao que sei, trata-se de entendimento minoritário na 1ª Seção e na 1ª Turma, especialmente após a Sessão de julgamento de 25 de agosto de 2009. Assim, em atenção ao princípio da colegialidade, adiro a posição que sustenta, mesmo após a edição daquelas normas já apontadas, que desde que a pessoa seja sócio ou exerça poderes de administração e gerência da empresa na época da ocorrência do fato gerador, incide a regra do parágrafo único do artigo 13 da Lei 8.620/93, estabelecendo presunção relativa de corresponsabilidade, justificando a inclusão do nome desse sócio/diretor na C.D.A. como co-obrigado, ficando ressalvado a ele ilidir a presunção através de embargos à execução onde há amplo espaço para se demonstrar a irresponsabilidade.

No entanto, na singularidade do caso vejo que pelos débitos executados, de **novembro de 1981 a fevereiro de 1987** (fls. 03/07 dos autos em apenso), os sócios não respondem, já que a Lei nº 8.620/93 que até sua revogação pela MP 449/2008 (hoje, Lei nº 11.941/2009) era o suporte legal para a responsabilidade presumida do sócio cotista, não poderia retroagir.

Portanto, ausente a comprovação de má gestão ou desrespeito a Lei, impossível sacramentar a responsabilidade dos sócios.

Assim, a penhora incidente sobre bem imóvel de propriedade dos executados Luiz Henrique de Oliveira Dias e Vera Lucia de Azevedo Dias decorrente da responsabilidade presumida de sócio de empresa de sociedade limitada, na forma do art. 13 da Lei nº 8.620/93 deve ser desconstituída por ausência de fundamento legal.

Por fim, inverte o ônus da sucumbência para condenar a União Federal no pagamento dos honorários advocatícios a favor do patrono da apelante fixados no valor de R\$ 1.500,00, o que faço com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso**.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se e publique-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.82.032096-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : JULIO HIDEO EZAWA  
ADVOGADO : DARWIN SEBASTIAO GIOTTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : HALBART CARGO TRANSPORTE E AGENCIAMENTO LTDA e outros  
: IZUMI HIRONO  
: LUZIA MIYKO HIRONO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por Julio Hideo Ezawa em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Halbart Cargo Transporte e Agenciamento Ltda, Izumi Hirono e Luzia Miyko Hirono, visando a cobrança de contribuições previdenciárias.

Sustenta o embargante que nos autos da referida execução fiscal foi penhorado o veículo Fiat Marea HLX, ano/modelo 2000/2001, placas DAI 6113 de sua propriedade e que, embora tenha colocado sua anuência no auto de penhora por "imposição" do meirinho, não pode ter seu bem penhorado pois não é parte na execução fiscal.

O Instituto Nacional do Seguro Social impugnou os embargos alegando que o embargante ofereceu espontaneamente bem de sua propriedade para garantia da execução, tendo inclusive assinado o auto de depositário do bem.

Na sentença de fls. 37/38 o MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos de terceiro e subsistente a penhora, sob o fundamento de que:

"À fls. 30 dos autos da execução fiscal, bem como às fls. 10 destes autos, pode-se verificar que foi lavrado, no momento da realização da penhora, o termo de anuência, que legitima a penhora efetuada em bens de terceiro, para garantir o débito.

Assim, havendo a declaração de concordância e a aceitação do bem pelo exequente, nos termos do inciso IV do artigo 9º da Lei de Execuções Fiscais, é legítima a penhora efetuada, não havendo qualquer mácula que a invalide."

Apelou o embargante e, após repetir as mesmas argumentações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 40/45).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A sentença merece ser mantida.

Dispõe o art. 9º, IV, da Lei nº 6.830/80 que:

Art. 9º. Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:

.....

IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

Conforme consta no auto de penhora e depósito de fls. 10 (fls. 30 dos autos em apenso), lavrado em 07/02/2002, o embargante ofereceu **espontaneamente** o veículo de sua propriedade para garantir a execução em que sua esposa figura como co-executada, tendo inclusive sido nomeado depositário fiel. A anuência foi declarada nos seguintes termos:

"TERMO DE ANUÊNCIA: JÚLIO HIDEO EZAWA, MARIDO DA EXECUTADA, OFERECE O BEM SUPRA DESCRITO, DE SUA PROPRIEDADE, SEM RESERVAS, EM GARANTIA DA EXECUÇÃO DA PRESENTE AÇÃO. CIENTE E DE ACORDO:"

Assim, não tendo o embargante comprovado que sofreu qualquer tipo de coação por parte do Oficial de Justiça para que declarasse a anuência, a penhora está legalmente em ordem, não havendo qualquer defeito que a invalide.

Desse modo, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, **nego-lhe seguimento com base no que dispõe o caput do art. 557 do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.60.00.006585-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JOAO JOSE DE SOUZA FILHO e outro  
: MARILDA PADOVANI DE SOUZA  
ADVOGADO : LUCIANA VERISSIMO GONCALVES  
INTERESSADO : REIS DE ALMEIDA E CIA LTDA e outros  
: DORIVAL MINATEL  
: NILMA REIS DE ALMEIDA MINATEL  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro propostos por João José de Souza Filho e Marilda Padovani de Souza em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Reis de Almeida & Cia Ltda, Dorival Minatel e Nilma Reis de Almeida Minatel, visando a cobrança de contribuições previdenciárias.

Alegaram os embargantes que adquiriram um imóvel rural de Antonio Urban e Leonilda Augusto Urban, em sociedade com Adair José de Souza e Silmara Aparecida Maran de Souza em 06/11/2000, por contrato particular de compra e venda, tendo a escritura de venda e compra sido lavrada em 05/02/2001, e que em 23/08/2002 adquiriram a integralidade do imóvel por escritura pública de venda e compra. Afirma ainda que o referido bem imóvel foi adquirido anteriormente por Antonio Urban e Leonilda Augusto Urban de Dorival Minatel e Nilma Reis de Almeida Minatel em 16/11/1998 por escritura pública de venda e compra que foi registrada no registro competente em 09/12/1998. Por fim, alegam que a primeira alienação foi declarada ineficaz em 18/10/2001 pelo d. Juízo Federal da 6ª Vara de Campo Grande/MS sob o fundamento de que os executados teriam sido citados nos autos da execução fiscal em 31/08/1998, portanto antes da alienação, sendo que a ineficácia da venda somente foi registrada em 04/12/2001, conforme cópia da matrícula nº10.359 de fls. 99/101.

Regularmente citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação.

Na sentença de fls. 156/159 e 174 o MM. Juiz Federal julgou procedentes os embargos de terceiro, reconsiderando a decisão de fls. 292/295 proferida nos autos da execução fiscal, proc. nº 98.0002629-0, "na parte em que declarou a ineficácia da alienação promovida pelos executados DORIVAL MINATEL e NILMA REIS DE ALMEIDA MINATEL em face do embargado, para declará-la **eficaz**" e determinou a expedição de mandado ao Cartório do 1º Ofício de Registro de Imóveis de Rio Verde/MS para cancelar a averbação AV-19-2482, na matrícula 2.482 (fls. 109) e cancelar a averbação AV-12-10359 na matrícula 10.359 (fls. 101vº), fundamentando seu *decisum* nos seguintes termos (havia destaque):

"A decisão de fls. 292/295 dos autos da execução, proferida em 18/10/2001, considerando que a citação da empresa executada deu-se em 31/08/1998, e tendo em conta o disposto no art. 185 do CTN, declarou ineficaz a alienação do imóvel em referência, promovida em 16/11/1998 pelos sócios executados.

A averbação da decisão na matrícula deu-se em **19/11/2001**.

Antes, porém, em **06/09/2001**, já havia averbada a aquisição do imóvel pelos embargantes (fls. 101/v).

O magistrado que proferiu a decisão que declarou a ineficácia da alienação certamente não tinha conhecimento desta última, tendo em vista que então foi apresentada pelo exequente a certidão desatualizada de fl. 91, que se encontrava encartada às fls. 239 dos autos da execução, em carta precatória depois desentranhada dos autos.

Tal circunstância revela que se está diante de fato novo (a averbação prévia do título aquisitivo pelos embargantes), não apreciando anteriormente, que pode ensejar a reconsideração da decisão que declarou a ineficácia da sentença.

É os embargantes demonstram à sociedade que adquiriram o bem de boa-fé, quando da matrícula não constava nenhuma restrição. Os alienantes (ANTONIO URBAN e LEONILDA AUGUSTO URBAN) não se encontravam respondendo por dívida tributária em processo de execução, já que executados, no caso, eram os proprietários anteriores do imóvel (DORIVAL MINATEL e NILMA REIS DE ALMEIDA MINATEL).

Não há de se presumir a existência de fraude se os embargantes não participaram da alienação anterior, ocorrida dois anos antes. O reconhecimento de fraude, no caso, deve-se dar por ação própria."

Condenação do Instituto Nacional do Seguro Social no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o Instituto Nacional do Seguro Social requerendo a reforma da sentença alegando que a fraude à execução está comprovado pois a alienação do imóvel pelos executados Dorival Minatel e Nilma Reis de Almeida Minatel a Antonio Urban e Leonilda Augusto Urban ocorreu após a citação nos autos da execução fiscal, proc. n° 98.0002629-0 (fls. 161/167).

Deu-se oportunidade para resposta.

#### **DECIDO.**

Verifica-se que foi declarada a ineficácia da alienação do imóvel rural feita por Dorival Minatel e Nilda Reis de Almeida Minatel a Antonio Urban e Leonilda Augusto Urban nos autos da execução fiscal, proc. n° 98.0002629-0 (fls. 71/74 e 101v°), em virtude de ter ocorrido após a citação dos executados, caracterizando fraude à execução.

Essa transferência instrumentalizou-se em 16/11/1998, **depois** da citação dos executados Dorival Minatel e Nilda Reis de Almeida Minatel, o que ocorreu em 31/08/1998 (fls. 72).

Essa singularidade não basta para o reconhecimento de fraude a execução em sede de Direito Tributário, antes da reforma operada pela LC n° 118/2005.

É que não restou configurado nos autos de embargos de terceiro que a alienação feita reduziu os executados **a condição de insolvência**, isto é, que não lhe restaram mais bens para suportar o encargo da execução ao lado da empresa, bem como que os embargantes ou os alienantes Antonio Urban e Leonilda Augusto Urban **teriam agido de má-fé**, pois o que se verifica da robusta prova dos autos é que foram extremamente cautelosos, pois quando da aquisição não havia nenhuma restrição.

Confira-se:

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INEXISTÊNCIA DE PENHORA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE O ADQUIRENTE TINHA CIÊNCIA DA DEMANDA EM CURSO. TERCEIRO DE BOA-FÉ. FRAUDE À EXECUÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

I - Na caracterização da fraude à execução, de acordo com a Jurisprudência desta Corte, a simples existência de ação em curso no momento da alienação do bem não é suficiente para instaurar a presunção de fraude, sendo necessário, quando não registrada a penhora anterior, "prova da ciência do adquirente acerca da existência da demanda em curso", a qual incumbe ao credor, sendo essa ciência presumida somente na hipótese em que registrada a penhora, na forma do art. 659, § 4º, do Cod. de Proc. Civil.

II - O Acórdão recorrido não se manifestou sobre a existência ou inexistência do conhecimento ou não conhecimento pelo adquirente, tendo apenas se baseado no argumento de que seria desnecessário o prévio registro para a caracterização da fraude à execução, bastando para tanto ação em curso com citação válida.

III - A Sentença, porém, é bastante clara em afirmar que não houve comprovação de conluio fraudulento.

IV - Embora evidente o esforço do agravante, não trouxe nenhum argumento capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada, a qual, frise-se, está absolutamente de acordo com a jurisprudência consolidada desta Corte, devendo, portanto, a decisão agravada ser mantida por seus próprios fundamentos. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 801.488/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 18/12/2009)

#### PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 185 DO CTN. TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA PENHORA. SÚMULA 375 DO STJ.

1. Hipótese em que a Fazenda Nacional busca a penhora de bem imóvel alienado pelo devedor no curso da execução fiscal.

2. Tendo em vista que o registro da alienação em apreço no Ofício de Imóveis ocorreu em data anterior (17/8/2004) ao início da vigência da LC 118/05, deve ser aplicada a redação original do art. 185 do CTN, em conformidade com o princípio *tempus regit actum*.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a fim de resguardar o direito de terceiro de boa-fé, consolidou o entendimento de que a constatação de fraude em execução decorrente de alienação de imóvel exige, além do ajuizamento da ação executiva e a citação do devedor, o registro da penhora no ofício de imóveis (para que a indisponibilidade do bem gere efeitos de eficácia erga omnes), salvo se evidenciada a má-fé dos particulares (*consilium fraudis*), o que, conforme consignado pelo Corte de origem, não ficou demonstrado neste feito.

4. Rever as conclusões do Tribunal a quo a respeito da falta de comprovação pelo exequente acerca da má-fé do adquirente implica reexame do conjunto fático-probatório, inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1019882/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 31/08/2009)

#### PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DO BEM.

1. Para que reste configurada a fraude à execução, é necessário que a ação já tenha sido aforada e haja citação válida; que o adquirente saiba da existência da ação - ou por já constar no cartório imobiliário algum registro (presunção *juris*

et de jure contra o adquirente) ou porque o exequente, por outros meios, provou que dela o adquirente já tinha ciência; e que a alienação ou a oneração dos bens seja capaz de reduzir o devedor à insolvência.

2.....

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 985.009/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 11/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE. PRIMITIVA REDAÇÃO DO ARTIGO 185 DO CTN. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS. INOCORRÊNCIA.

1. Para a ocorrência da presunção de fraude à execução do art. 185 do CTN, na redação anterior à conferida pela LC 118/2005, exigia-se o preenchimento dos seguintes pressupostos: (a) a existência de um crédito fiscal devidamente inscrito em dívida ativa e em fase de execução e (b) a insolvência do devedor, consistente na falta de outros bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida.

2.....

3....

4. Recurso especial não conhecido.

(REsp 922.099/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 20/08/2008)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ALIENAÇÃO JUDICIAL DE BEM NA PENDÊNCIA DE EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO.

SÚMULA 07.

1. A fraude à execução consiste na alienação de bens pelo devedor, na pendência de um processo capaz de reduzi-lo à insolvência, sem a reserva - em seu patrimônio - de bens suficientes a garantir o débito objeto de cobrança. Trata-se de instituto de direito processual, regulado no art. 593 do CPC, e que não se confunde com a fraude contra credores prevista na legislação civil.

2. O escopo da interdição à fraude à execução é preservar o resultado do processo, interditando na pendência do mesmo que o devedor aliene bens, frustrando a execução e impedindo a satisfação do credor mediante a expropriação de bens.

3.....

4.....

5. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 891.195/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 07/05/2008)

Pondero, ainda, que é ônus do exequente, impugnando embargos de terceiro adquirente de bem que figurava no nome dos sócios co-executados, fazer a prova do estado de insolvência derivado da alienação do bem e da má-fé do adquirente; ora, no caso dos autos isso não ocorreu, de modo que a sentença deve ser integralmente mantida.

Pelo exposto, com base no que dispôs o *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação e à remessa oficial.**

Com o trânsito, baixem os autos.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.13.002078-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : JOAO FERNANDES AGUILLAR

ADVOGADO : FABRÍCIO LUIZ SINÍCIO ABIB

CODINOME : JOAO FERNANDES AGUILAR

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

INTERESSADO : CARTONAGEM FERNANDES LTDA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Embargos à Execução Fiscal opostos por JOÃO FERNANDES AGUILLAR, em face do INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL INSS, tendo em vista a cobrança de contribuições previdenciárias, conforme Certidão de Dívida Ativa às fls.20, nos autos da execução fiscal nº 96.1400517-3, que tramitou no Juízo da 2ª Vara Federal em Franca, Seção Judiciária do Estado de São Paulo. A r. sentença prolatada em 09.06.2004 julga improcedente o pedido e declara extinto o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de

Processo Civil, e declara subsistente a penhora efetuada, podendo o processo de execução prosseguir em seus posteriores termos. A verba honorária foi estipulada em 10% sobre o valor da execução.

O embargante veio a falecer em 22/05/2004, consoante certidão de óbito às fls. 87, e a execução fiscal relativa a estes embargos foi julgada extinta, com fulcro no artigo 794, inciso II do Código de Processo Civil, como se vê de fl. 100, verso.

Desse modo, considerando que a remissão total do débito por transação, ou qualquer outro meio, representa a extinção do processo de execução, é de se declarar a extinção dos embargos, sem resolução do mérito, em face da perda superveniente do seu objeto.

Ressalte-se que, não obstante já tenha sido proferida sentença de mérito, pode este Tribunal apreciar a matéria contida no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, ainda que de ofício.

Nesse sentido, ensina o saudoso jurista THEOTÔNIO NEGRÃO, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 1999, nota "54a" ao mencionado artigo 267, pág. 323):

*A sentença de mérito proferida em primeiro grau não impede que o Tribunal conheça dessas matérias (as do art. 267, IV, V e VI) ainda que ventiladas, apenas, em fase de recurso, ou mesmo de ofício (RSTJ 89/193).*

Diante do exposto, com base no artigo 557, "caput", c/c artigo 267, VI, ambos do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso e **JULGO EXTINTOS estes embargos**, restando prejudicada a apelação em face da perda superveniente do objeto.

Sem condenação em honorários advocatícios.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.020031-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : NEC DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado contra ato praticado pelo Gerente Executivo do Instituto Nacional da Seguridade Social - INSS, cuja sentença recorrida às fls. 506/525, submetida ao reexame necessário, extingue o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do C. Pr. Civil, em relação ao pedido referente às NFLDs nº 35.340.818-2 e 35.340.819-0, bem como concede parcialmente a segurança para determinar à autoridade impetrada o cancelamento das NFLDs nº 35.237.319-9 e 32.237.320-0, no que se refere à cobrança das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, em todo o período, e da contribuição previdenciária patronal, apenas dos períodos de 01/98 a 02/98 e 05/99 a 09/00, além do levantamento da parte relativa aos 30% dos valores referentes a essas contribuições depositados para viabilizar o conhecimento dos recursos administrativos respectivos.

Subiram os autos, com as contrarrazões.

Relatados, decido.

A impetrante requer a desistência do recurso e renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação, nos termos da Lei nº 11.941/09, bem como pede a conversão parcial em renda da União dos depósitos judiciais realizados nos autos da ação cautelar nº 2004.61.00.026108-2, e o levantamento do valor excedente (fls. 648/657).

Considerando que a impetrante expressamente desiste do recurso e requer a extinção do feito, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** e, com base no art. 269, V, combinado com o art. 557, *caput*, ambos do C. Pr. Civil, extingo o processo com resolução do mérito, e **NEGO SEGUIMENTO** às apelações.

No tocante ao pedido de conversão parcial dos depósitos judiciais realizados e o levantamento do valor excedente, tal requerimento deve ser formulado nos próprios autos em que se realizaram os depósitos, ou seja, nos autos da ação cautelar nº 2004.61.00.026108-2.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.029804-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : RECAPAGENS BUDINI LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
DESPACHO

Fls. 389/397: A embargante requer a desistência da ação.

1 - Diga a embargante se renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, observado que o subscritor da referida petição não possui poderes especiais de renúncia ao direito em que se funda a ação, consoante procuração de fl. 23.

2 - Manifeste-se a Fazenda Nacional sobre o pedido de desistência.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.088964-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.05.51877-7 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Banco do Estado de São Paulo S/A - BANESPA contra decisão proferida nos autos da execução fiscal que indeferiu o pedido de substituição do bem penhorado por títulos públicos federais emitidos pelo Banco Central do Brasil.

Aduz o agravante, em suma, que o bem oferecido em substituição prefere ao imóvel sobre o qual recaiu a penhora, nos termos da ordem estabelecida na Lei nº 6.830/80 e que os referidos títulos públicos possuem maior negociabilidade e liquidez.

Não houve pedido de concessão de efeito suspensivo ativo.

Prestadas as informações solicitadas ao MM. Juízo *a quo* (fls. 191/193) e apresentada a contraminuta pelo agravado (fls. 195/197).

Relatados. Decido.

A questão posta a julgamento neste recurso diz respeito à possibilidade de substituição do bem penhorado nos autos da execução fiscal por outro indicado pela parte agravante.

É certo que a lei processual dispõe que a execução deve realizar-se pelo modo menos gravoso para o devedor (art. 620 do CPC). No entanto, prestigia de igual forma o resguardo dos interesses do credor no processo executivo (art. 612 do CPC).

A Lei de Execução Fiscal disciplina expressamente os casos de substituição de bem penhorado a pedido do executado em seu artigo 15, inciso I, cuja redação a seguir se reproduz:



Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária; e

No caso vertente, o executado pretende substituir o bem imóvel penhorado nos autos da execução fiscal por títulos públicos federais, o que não encontra amparo na legislação, uma vez que o dispositivo legal invocado é claro no sentido de que o juiz somente poderá deferir a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária.

Assim, sendo o bem indicado - títulos públicos federais - diverso daqueles estabelecidos na Lei nº 6.830/80 e verificando-se a expressa e fundamentada discordância do exequente, impõe-se o indeferimento do pedido formulado e a manutenção da decisão agravada.

Nesse sentido é o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORA DO POR PRECATÓRIO. INVIABILIDADE.**

(...)

3. Nos termos do art. 15, I, da Lei 6.830/80, é autorizada ao executado, em qualquer fase do processo e independentemente da aquiescência da Fazenda Pública, tão somente a substituição dos bens penhorados por depósito em dinheiro ou fiança bancária.

(...)

5. Recurso especial representativo de controvérsia não provido. Acórdão sujeito à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(STJ - REsp 1090898 - Relator Ministro Castro Meira - 1ª Seção - j. 12/08/09 - v.u. - DJe 31/08/09)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. ACÓRDÃO A QUO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA POR TÍTULOS PÚBLICOS FEDERAIS. ARTIGOS 11 E 15, I, DA LEI N. 6.830/80. RECUSA DO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

1. Inexistência de violação ao art. 535, II, do CPC, uma vez que os arestos recorridos estão devidamente fundamentados. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o julgador não está adstrito a responder a todos os argumentos das partes, desde que fundamente sua decisão.

2. Esbarra no óbice da Súmula n. 83/STJ o recurso especial no qual se pleiteia a substituição da penhora por títulos (Notas do banco central - E - NBC-E e Letras Financeiras do Tesouro - LFT-B), uma vez que a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que, nos termos do art. 15, I, da Lei n. 6.830/80, somente a substituição dos bens penhorados por depósito em dinheiro ou fiança bancária é autorizada ao executado, em qualquer fase do processo e independentemente da aquiescência da Fazenda Pública.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgReg no Ag 1054871 - Relator Ministro Benedito Gonçalves - 1ª Turma - j. 06/08/09 - v.u. - DJe 19/08/09)

**"TRIBUTÁRIO. SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORADO POR PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 15, I, DA LEF.**

I - O art. 15, I, da Lei de Execução Fiscal permite ao executado a substituição da penhora, independentemente da anuência do exequente, apenas por depósito em dinheiro ou fiança bancária. Precedentes: REsp nº 981.679/RS, Rel. Minª ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/11/2008; AgRg no REsp nº 825.990/RS, Rel. Minª DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/09/2008; AgRg no REsp nº 983.227/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/11/2008.

II - Agravo regimental improvido."

(STJ - AgReg nos ED em Ag 930760 - Relator Ministro Francisco Falcão - 1ª Seção - j. 11/03/09 - v.u. - DJe 06/04/09)

**"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORADO POR CRÉDITO DECORRENTE DE PRECATÓRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 15 DA LEI N. 6.830/80 - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. O art. 15 da Lei n. 6.830/80 é expresso ao restringir a possibilidade de substituição do bem penhora do em duas hipóteses: depósito em dinheiro ou fiança bancária.

2. Precatário não se inclui nas duas hipóteses previstas para substituição da penhora, motivo que autoriza a negativa do pedido de troca da garantia processual.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AGREsp 935593/SP, Rel. Min. Humberto Martins, 2.ª Turma, julg. 20.11.2007, pub. DJ 29.11.2007, pág. 272)

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BEM OFERECIDO À PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. DINHEIRO OU FIANÇA BANCÁRIA. ART. 15, I, DA LEI 6.830/80.**

1. Em execução fiscal, somente dinheiro ou fiança bancária podem ser indicados de forma unilateral pelo devedor para substituir os bens nomeados a penhora - art. 15, I, da Lei n.º 6.830/80.

2. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 801871/SP, Rel. Min. Castro Meira, 2.ª Turma, julg. 10.10.2006, pub. DJ 19.10.2006, pág. 279)

Desse modo, além de não haver concordância do exequente e de não guardar obediência ao quanto estabelecido no art. 15 da LEF, a pretensão do agravante de substituição da penhora procura esvaziar a garantia já formalizada no feito executivo, justamente o que a norma em comento buscou coibir, devendo ser mantida a constrição realizada que, a toda evidência, garante o crédito da execução de forma mais eficiente.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.024257-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : VCP FLORESTAL S/A

ADVOGADO : ALBERTO GRIS

SUCEDIDO : VOTORANTIM CELULOSE E PAPEL S/A

: INDUSTRIAS DE PAPEL SIMAO S/A

: FLORIN FLORESTAMENTO INTEGRADO S/A

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 96.00.06074-6 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 177/180. Remetam-se os autos à UFOR para anotações, tendo em vista a alteração da razão social da apelante.

Fl. 176. Defiro vista dos autos fora da Subsecretaria pelo prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.000502-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : C S FERREIRA e outro

: CLAUDIO SIDNEY FERREIRA

ADVOGADO : ANDRE VICENTE MARTINO (Int.Pessoal)

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 96.07.09907-9 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

**A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a reforma da r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto - SP, que

julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil e no artigo 40, §4º, da Lei nº 6.830/80 (fls. 55).

Alega em prol do seu pedido, preliminarmente, a nulidade da sentença, face a ausência de intimação da Fazenda Pública para se manifestar sobre a ocorrência de eventual prescrição, nos termos do § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

No mérito, afirma que o prazo prescricional a ser observado para a cobrança dos créditos relativos às contribuições sociais é de dez (10) anos, nos termos do artigo 46 da Lei nº 8.212/91 (fls. 57/62).

É o relatório.

Aplico a regra do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator dar provimento a recurso interposto de decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência do do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Com efeito, trata-se de execução fiscal ajuizada para a cobrança de contribuições previdenciárias relativas ao período de 12/94 a 10/95, conforme Certidão da Dívida Ativa nº 32.238.997-6 (fl. 03).

Restando infrutíferas as diligências para a citação pessoal do executado, foi deferida a citação por edital, publicada no D.O.E. de 18/06/1998.

Não havendo manifestação do executado, o exequente, ora apelante, requereu a suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, o que foi deferido pelo Juízo *a quo*, tendo os autos sido encaminhados ao arquivo em 06/06/2000 (fl. 53 verso).

Os autos ficaram arquivados até 08/04/2005, quando o MM. Juiz Federal prolatou sentença reconhecendo a prescrição intercorrente da ação e extinguiu o processo executivo fiscal, decisão contra qual se insurgiu o apelante.

Acolho a preliminar de nulidade da sentença.

Com efeito, dispõe o artigo 40 da Lei nº 6.830/80:

*"Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

*§ 1º - Suspensa o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 4º - Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (Incluído pela Lei nº 11.051/04)."*

Depreende-se da leitura de referido artigo que ao juiz é dado o poder de decretar a prescrição intercorrente, devendo, todavia, obrigatoriamente, intimar a Fazenda Pública para se manifestar sobre eventual causa suspensiva ou interruptiva que obste o curso da prescrição.

Ademais, a matéria já foi decidida no âmbito do Superior Tribunal de Justiça em sede de julgamento de recurso repetitivo, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Confira-se:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE.**

**1. Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do Código de Processo Civil (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública. O regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige essa providência prévia, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.**

**2. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp nº 1.100.156/RJ. Relator: Ministro Teori Albino Zavascki. Órgão Julgador: Primeira Seção. DJe de 18.06.2009)**

Transcrevo os fundamentos esposados por S. Excelência na referida decisão:

*"Ambas as Turmas da 1ª Seção orientam-se no entendimento de que, em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública. O regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige essa providência prévia, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis."*

No mesmo sentido, outras decisões daquela Colenda Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. INTIMAÇÃO. PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. OBRIGATORIEDADE. NÃO OCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. HIPÓTESE EXCEPCIONAL. CABIMENTO.*

*1. Na espécie, o Tribunal de origem, confirmando a sentença, manteve a extinção da execução fiscal, nos termos do art. 219, §5º, do CPC, em virtude da inércia do exequente, que não tomou providências para impulsionar o feito por mais de cinco anos. Todavia, o referido dispositivo legal só é aplicável quando do recebimento da execução fiscal, que não é o caso, uma vez que a ação foi proposta dentro do prazo legal.*

*2. É firme o entendimento jurisprudencial do STJ no sentido de configurar-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente. A prescrição, porém, só pode ser decretada quando for previamente ouvida a Fazenda pública, conforme previsão do art. 40, §4º, da Lei n. 6.830/80, acrescentado pela Lei n. 11.051/2004, o que, de fato, não ocorreu na espécie.*

*3. Emprestam-se efeitos infringentes aos embargos de declaração para correção de premissa equivocada sobre a qual se funda o julgado impugnado, quando tal efeito for relevante para o deslinde da controvérsia.*

*4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar provimento ao recurso especial do Estado de Minas Gerais."*

*(EDcl no AgRg no Ag 1107500/MG. Relator Ministro Mauro Campbell Marques. Órgão Julgador: Segunda Turma. Data do julgamento: 25/08/2009. DJe 16/09/2009)*

Dessa forma, não tendo sido observado pelo MM. Juiz *a quo* referido requisito constante da norma processual, resta configurada a nulidade da sentença.

Por esses fundamentos, com fulcro no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar** argüida pela apelante e declaro nula a sentença de primeiro grau, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento do feito, **e no mérito, julgo prejudicada a apelação.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e, após, rementam-se os autos à Origem, com baixa na distribuição.

I.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.06.001281-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : CONSTRUTORA PERIMETRO LTDA

ADVOGADO : VICTOR ALEXANDRE ZILIO FLORIANO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

1. Fls. 67/76: Em face do pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, verifica-se que o subscritor da referida petição não possui poderes especiais de renúncia, consoante procuração de fl. 45. Nesse sentido, regularize a embargante sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 5 (cinco) dias.

2. Manifeste-se o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL -INSS sobre o pedido de renúncia e desistência da parte autora, bem como possível extinção do processo com resolução do mérito nos termos do artigo 6º, da Lei nº 11.941/09, combinado com o artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.020038-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : DAVID ROBINSON WALTRICK DA SILVA  
ADVOGADO : LEANDRO FRANCO REZENDE  
CODINOME : DAVID ROBISON WALTRICK DA SILVA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : ITALO LANFREDI S/A INDUSTRIAS MECANICAS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 05.00.00049-4 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por David Robinson Waltrick da Silva, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 494/05, em trâmite perante a 1ª Vara da Comarca de Monte Alto (SP), que manteve a decisão de fls. 146/153, determinando o prosseguimento da execução em face do agravante, acolhendo a exceção de pré-executividade apenas para afastar a sua responsabilidade pessoal no período em que não exercia cargo de direção e administração.

Alega o agravante, em síntese, a ilegalidade e inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, argüindo que a responsabilidade solidária só pode ser aplicada quando presentes as condições do artigo 135, III, do CTN .

É o relatório.

**Decido.**

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Pois bem, embora o agravante tenha manejado o recurso diante da decisão de fls. 239 e verso dos autos principais (fls. 172 e verso), o que se verifica, é que, na verdade, está recorrendo da decisão de fls. 146/153 (fls. 94/101).

A decisão mais recente foi mera confirmação da mais antiga, que já lhe causava prejuízo, exatamente como registrou o magistrado *a quo* em sua decisão recorrida (fl. 172 verso):

*"(...)3. Fls. 173/177: As questões levantadas já foram decididas às fls. 146/153. Em verdade, trata-se de inconformismo com o decidido. Para tanto, deveria o executado se valer das vias recursais a tanto adequadas."*

Assim, o prazo recursal já corria desde a publicação da primeira decisão, ocorrida em 06/10/2006 (fl. 102). Considerando-se essa data e a da interposição do presente agravo de instrumento, qual seja, 07/03/2007, é forçoso concluir pela intempestividade do recurso.

Nesse sentido, destaco arestos do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

*Direito Processual Civil. Decisões interlocutórias com o mesmo conteúdo. Parte que, tendo conhecimento da primeira decisão, só interpõe agravo de instrumento contra a segunda.*

*I - Quando, em um processo, são proferidas duas decisões interlocutórias no mesmo sentido - no caso, determinação para a abertura da fase instrutória - a parte interessada deve recorrer da primeira, sob pena de preclusão.*

II - Não se caracteriza o dissídio jurisprudencial quando, para a comprovação da similitude dos casos confrontados, for necessário o reexame de prova. Aplicação da Súmula n.º 7 desta Corte.

III - Recurso especial não conhecido.

(REsp 613.767/MT, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/04/2004, DJ 03/05/2004 p. 167)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRAZO RECURSAL DA PRIMEIRA DECISÃO. INTEMPESTIVIDADE. OCORRÊNCIA. 1. É CEDIÇO QUE, DIANTE DE DUAS DECISÕES, NAS QUAIS UMA DELAS SEJA MERA CONFIRMAÇÃO DA ANTERIOR, O PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DEVE SER COMPUTADO, NÃO A PARTIR DA ÚLTIMA, MAS DA PRIMEIRA DECISÃO. 2. CONSTATANDO-SE QUE A PARTE AGRAVANTE INTERPÔS O PRESENTE RECURSO CONTRA DECISÃO QUE RECONSIDEROU DECISÃO ANTERIORMENTE INDEFERIDA, MANIFESTA A SUA INTEMPESTIVIDADE. 3. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO.

(AG 2008.05.00.084716-2, Rel. Des. Fed. Emiliano Zapata Leitão, Primeira Turma, j. 19/02/09, DJ 09/04/2009, p. 205.)

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao recurso interposto**, nos termos do artigo 527, inciso I, do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.017104-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : FUNDACAO NELSON LIBERO

ADVOGADO : PAULO MACHADO JUNIOR e outro

AGRAVADO : RINALDI CARLOS CARNEIRO

ADVOGADO : RODOLFO CORREIA CARNEIRO e outro

AGRAVADO : LOURENCO FLO JUNIOR e outro  
: NATAL EMILIO BARETTO

ADVOGADO : ARMANDO AUGUSTO DA CRUZ e outro

AGRAVADO : JULIO DAVID ALONSO e outro  
: ANTONIO HUMBERTO ALONSO

ADVOGADO : ATILIO PITARELLI e outro

AGRAVADO : PAULO DE AQUINO MACHADO

ADVOGADO : FLAVIO LUIZ YARSHELL e outro

AGRAVADO : TADEU CIVINTAL

ADVOGADO : WALTER CENEVIVA e outro

PARTE RE' : ANGELO RIALLAND LIBERO e outros

: CARLOS TASSO

: DURVAL LUCIANO BORNIA

: MATHEUS SERGIO

: LEONARDO RODRIGUES E OUTRO

: MARIO PUGLIESE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2006.61.82.020009-0 7F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 2006.61.82.020009-0, em trâmite perante a 7ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que determinou a exclusão dos Srs. Rinaldo Carlos Carneiro, Lourenço Flo Junior, Natal Emilio Baretto, Julio David Alonso, Antônio Humberto Alonso, Paulo de Aquino Machado e Tadeu Cvintal do pólo passivo da execução.

Alega o agravante, em síntese:

- a) que os agravados têm responsabilidade solidária em relação à empresa executada, com fundamento no artigo 13 da Lei 8620/93, combinado com o artigo 124, II e § único do CTN, bem como que seus nomes constam da certidão de dívida ativa.
- b) a impossibilidade de discussão dessa matéria em sede de exceção de pré-executividade, diante da necessidade de dilação probatória para sua constatação;
- c) a necessidade de concessão de antecipação da tutela, pois a manutenção da decisão importa em grave e irreparável lesão à defesa do crédito público, que agride a supremacia do interesse público;
- d) que, diante da lesão grave e de difícil reparação ao crédito público que importará a decisão recorrida, o presente recurso deve ser admitido como agravo de instrumento;

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que esta é recebida.

No caso em apreço, verifico que a decisão foi proferida em sede de execução fiscal e à falta de previsão legal de recurso de apelação, a conversão impossibilitaria a prestação jurisdicional ao agravante, razão pela qual conheço do recurso.

Aplico a regra do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto de decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Da análise dos autos, verifica-se que o Instituto Nacional do Seguro Social, com base na Certidão de Dívida Ativa juntada às folhas 25, ajuizou a execução fiscal objetivando a cobrança de contribuições previdenciárias supostamente não recolhidas pela fundação Nelson Líbero no período de maio de 2001 a dezembro de 2003, incluindo os agravados como corresponsáveis pelo pagamento do débito da empresa executada.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade dos conselheiros de Administração de fundação pelo débito tributário devido por ela.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitui o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas, e o artigo 135, a dos sócios, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar o redirecionamento da execução fiscal.

Por sua vez, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

No sentido de dar efetividade ao artigo supramencionado foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.*

*Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, ainda, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 717.717/SP, posicionou-se no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não deve ser interpretado em combinação exclusiva com o artigo 124, inc. II, do Código Tributário Nacional, mas também em consonância com os comandos da Constituição Federal, do CTN e do Código Civil, em especial com o art. 135, inc. III, do Codex tributário, uma vez que a aludida lei, ao tratar sobre responsabilidade de sócios e dirigentes de pessoas jurídicas por débitos previdenciários, versa sobre matéria reservada à lei complementar, consoante disposto no art. 146, inc. III, *b*, da Constituição Federal.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária somente os diretores, gerentes e representantes legais são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Contudo, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, é mister esclarecer que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Não obstante a regra da irretroatividade, o artigo 106 do CTN estabelece exceções:

*"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."*

Da leitura do dispositivo, conclui-se que os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Posto isso, verifica-se que a Lei de Execução Fiscal autoriza, no art. 4º, III, que a ação seja promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

No tocante ao cumprimento do requisito imposto no *caput* do artigo 135 do CTN, por diversas vezes me manifestei no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária caracteriza infração à lei, o que possibilitaria o redirecionamento da execução nesses casos.

Todavia, a matéria foi objeto de exame pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu no Recurso Especial nº 1.101.728/SP, da relatoria do E. Ministro Teori Albino Zavascki, que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta essa responsabilidade subsidiária dos sócios.



Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.**

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).
2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).
3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Assim, curvo-me ao entendimento esposado.

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou-se no sentido de que "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos"."

É o que retrata a ementa do julgado do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, da lavra da D. Ministra Denise Arruda, datada de 25 de março de 2009 e publicada em 1º de abril de 2009:

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

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

Conclui-se, dessa forma, que antes da vigência da Lei nº 8.620/93 e após a sua revogação, o redirecionamento da execução para os sócios e dirigentes das empresas executadas exige a observância do *caput* do artigo 135 do Código Tributário Nacional; porém, constando o nome do sócio ou dirigente na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável, responderá este solidariamente pela execução em decorrência da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei, ao contrato social ou ao estatuto.

Com efeito, o artigo 204 do Código Tributário Nacional estabelece que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, dispondo seu parágrafo único que semelhante presunção é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º).

A presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo, cumprindo observar, a exemplo do Superior Tribunal de Justiça, que "não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção." (EDcl no REsp 960.456/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 14/10/2008).

Por outro lado, se o nome do sócio não constar da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco demonstrar a ocorrência das hipóteses do art. 135 do CTN, uma vez que, se no ato da propositura da ação não entendeu pela existência de responsabilidade do sócio-gerente, ensejando atribuí-la posteriormente para voltar-se contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.*

*1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.*

*2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.*

*3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.*

*4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.*

*5. Embargos de divergência providos".*

*(ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005)*

*TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - NÃO-OCORRÊNCIA - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N. 8.620/93, ART. 13 - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - CDA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ÔNUS DA PROVA - ERRO MATERIAL CONFIGURADO NO ACÓRDÃO EMBARGADO.*

*1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.*

*2. A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, assentou entendimento segundo o qual: 1) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; 2) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus probatório de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; e, 3) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em face da presunção juris tantum de liquidez e certeza da referida certidão.*

*3. Hipótese em que os nomes dos sócios constam na certidão da dívida ativa, devendo o ônus da prova recair sobre os sócios e não sobre a Fazenda.*

*4. Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro material apontado, sem efeitos infringentes.*

*(EDcl no AgRg no RESP n.º 736588/SP, da relatoria do e. Ministro Humberto Martins, publicado no DJe de 22/09/2009)*

No caso em apreço, os ora agravados integraram o Conselho de Administração da fundação, podendo, por essa razão, em respectivo período, ser responsabilizados pelos débitos da fundação executada.

Contudo, cada caso merece ser analisado em particular, a fim de se individualizar a presente decisão para cada conselheiro.

Com relação ao Sr. Rinaldo César Carneiro, de fato está com a razão o juízo monocrático, tendo em vista que, conforme restou comprovado pelo documento de folha 142, deixou de integrar a Administração da fundação em março de 1998, período anterior ao do débito cobrado pelo INSS (05/01 até 13/03). Logo, não há razão para que seja mantido na demanda como responsável por débito relativo a período posterior a sua saída da Administração.

Em situação similar, porém restrita ao período posterior ao mês de maio de 2003, estão os Srs. Natal Emilio Barreto e Tadeu Cvintal, pois a partir dessa data também deixaram de integrar a Administração, nos termos do que revelam, respectivamente, os documentos de fls. 185 e 445, ambos atas de assembléia geral do conselho de administração da fundação executada, devidamente registradas em Cartório de Registro de Título e Documentos e Civil de Pessoas Jurídicas. Portanto, para o período de maio de 2001 até abril de 2003 os agravados acima devem ser novamente incluídos no pólo passivo.

Outro é o caso do Sr. Lourenço Flo Junior, que somente se afastou do cargo de conselheiro da fundação em 14/03/06 (fls. 155), data posterior ao período do débito cobrado, pelo que deve ser mantido como corresponsável da executada.

Já o Sr. Paulo de Aquino Machado, na tentativa de afastar sua responsabilidade solidária perante a fundação, trouxe uma declaração do 4º Vice-Presidente, Sr. Antônio Humberto Alonso, informando que dito conselheiro integrou os quadros da Administração de março de 1991 até março de 1999, demitindo-se, por motivos pessoais, em 29/03/1999. Contudo, não é possível que mera declaração de administrador da fundação, inclusive também agravado, constitua-se como documento hábil a afastar a sua responsabilidade. Logo, pela insuficiência de tal prova, convém que o agravado permaneça como corresponsável da execução.

Por fim, os agravados Júlio David Alonso e Humberto Antônio Alonso sequer alegaram que não compunham o Conselho de Administração da fundação, razão pela qual não podem ser excluídos como corresponsáveis da executada.

Por esses fundamentos, com fulcro no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso** para reformar a decisão agravada, eis que em manifesto confronto com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, e determino a reinclusão no pólo passivo da execução dos agravados Srs. Lourenço Flo Junior, Julio David Alonso, Antônio Humberto Alonso, Paulo de Aquino Machado, Natal Emilio Baretto e Tadeu Cvintal, restringindo, para os dois últimos, a cobrança do débito apenas pelo período de maio de 2001 até abril de 2003,

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.025253-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JOSE EDUARDO MATARAZZO KALIL  
ADVOGADO : DAWSON MORAES  
AGRAVADO : CIA DE TRANSPORTES INTEGRADOS LLOYDBRATI e outros  
: JOSE CARLOS KALIL  
: ANTONIO BRAZ FILHO  
: PAULO MANOEL SIMOES  
: FERNANDO CARLOS DA ENCARNACAO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 94.05.18867-4 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto pela União Federal, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 94.0518867-4, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que excluiu o executado José Eduardo Matarazzo Kalil do pólo passivo, em razão de ter efetuado o depósito judicial dos valores relativos à dívida no período em que foi sócio da empresa executada.

Alega a agravante, em síntese, que:

a) a responsabilidade do agravado tem fundamento no § único de seu artigo 13 da Lei 8620/93;

b) o fato de o executado, ora excluído, ter realizado o recolhimento parcial dos créditos tributários não assegura sua exclusão do processo, tendo em vista que a sua responsabilidade é solidária;

É o relatório.

Decido.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade pessoal do acionista controlador, gerente ou diretor da sociedade anônima pelo débito tributário da empresa devedora.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitua o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o artigo 135 do CTN estabelece a responsabilidade dos sócios, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar o redirecionamento da execução fiscal.

Por sua vez, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

No sentido de dar efetividade ao artigo supramencionado foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.  
Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, ainda, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 717.717/SP, posicionou-se no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não deve ser interpretado em combinação exclusiva com o artigo 124, inc. II, do Código Tributário Nacional, mas também em consonância com os comandos da Constituição Federal, do CTN e do Código Civil, em especial com o art. 135, inc. III, do Codex tributário, uma vez que a aludida lei, ao tratar sobre responsabilidade de sócios e dirigentes de pessoas jurídicas por débitos previdenciários, versa sobre matéria reservada à lei complementar, consoante disposto no art. 146, inc. III, b, da Constituição Federal.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária somente os diretores, gerentes e representantes legais são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Contudo, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, é mister esclarecer que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Não obstante a regra da irretroatividade, o artigo 106 do CTN estabelece exceções:

*"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."*

Da leitura do dispositivo, conclui-se que os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Posto isso, verifica-se que a Lei de Execução Fiscal autoriza, no art. 4º, III, que a ação seja promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

No tocante ao cumprimento do requisito imposto no *caput* do artigo 135 do CTN, por diversas vezes me manifestei no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária caracteriza infração à lei, o que possibilitaria o redirecionamento da execução nesses casos.

Todavia, a matéria foi objeto de exame pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu no Recurso Especial nº 1.101.728/SP, da relatoria do E. Ministro Teori Albino Zavascki, que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta essa responsabilidade subsidiária dos sócios.

Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.*

*1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).*

*2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

Assim, curvo-me ao entendimento esposado.

No presente caso, observa-se que os débitos em discussão são referentes ao período de 01/85 até 11/90, quando ainda não estava em vigor a Lei 8620/93, instituidora da responsabilidade solidária. Mesmo assim o agravado arcou com o pagamento dos débitos de 04/90 até 11/90, que foi o tempo em que trabalhou para a empresa executada.

Assim sendo, se alguma responsabilidade houvesse ao agravado, o que seria decorrência do enquadramento da situação fática no artigo 135 do Código Tributário Nacional, em se tratando de sociedade anônima, ela somente poderia ser imputada a ele durante o período em que compôs os quadros da empresa, estando à frente da administração. Logo, com o pagamento dos débitos no período em que trabalhou na empresa executada, para esse montante, a medida correta é a extinção da execução.

Esse também é o entendimento de nossos Tribunais. Confira-se:

*"Tributário e Constitucional. Embargos à Execução Fiscal. Responsabilidade Tributária do Diretor. Ausência de Causa Justificadora. Impenhorabilidade do Imóvel Residencial. Lei 8.009/90. Ônus Sucumbenciais.*

*1. A pretensão ao (re)direcionamento da execução contra o diretor da sociedade anônima devedora encontra óbice na ausência de causa justificadora. Nas sociedades anônimas, os diretores não são responsáveis pelas obrigações que contraírem em nome da empresa e em virtude de ato regular de gestão, porém respondem civilmente pelos prejuízos que causarem, quando agirem com culpa ou dolo, dentro de suas atribuições ou poderes, ou com violação da lei ou do estatuto. O sócio-gerente, diretor ou representante somente pode ser responsabilizado pessoalmente pelo inadimplemento das obrigações tributárias da sociedade se agiu dolosamente, com fraude ou excesso de poderes, e em relação aos fatos geradores ocorridos na época em que esteve à frente da administração.*

*2. A impenhorabilidade do imóvel residencial é garantida pelo art. 1º e parágrafo único da Lei nº 8009/90. À norma tem-se conferido interpretação abrangente, de molde a reconhecer não ser suficiente para afastar a impenhorabilidade do único imóvel do devedor o fato de que não seja utilizado exclusivamente para moradia familiar de modo permanente. A jurisprudência tem admitido, inclusive, que tenha destinação diversa, visando, por exemplo, garantir renda, como é o caso da locação, com o escopo de proteger a unidade familiar. A circunstância de o embargante não*

residir no imóvel é justificada pela necessidade de trabalhar em outra cidade, o que não retira a impenhorabilidade do único imóvel de sua propriedade.

3. Em face da total procedência dos embargos, os ônus sucumbenciais devem ser integralmente suportados pela embargada.

(TRF 4 - 1ª Turma - AC - Apelação Cível - 200504010018564 - D.E. 12/01/2007 - Relatora Desembargadora Vivian Josete Pantaleão Caminha)"

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NO ART. 618 do CPC. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DA LEI 8.620/93. PREVALÊNCIA DO ART. 135, III, DO CTN. SOCIEDADE ANÔNIMA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS DIRIGENTES QUE NÃO RECOLHEM TRIBUTOS DA EMPRESA. FALÊNCIA CONFIGURA A INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. **REDIRECIONAMENTO PARA OS DIRETORES CONTEMPORÂNEOS AO DÉBITO. CONDIÇÃO NÃO INFIRMADA PELOS AGRAVANTES.** - À vista do julgamento deste recurso, resta prejudicado o agravo regimental. - A exceção de pré-executividade está fundamentada no art. 618 do CPC, para os casos em que o juiz conheceria da matéria de ofício e sem dilação probatória. É cabível discutir legitimidade de parte, ex vi do art. 267, § 3º, do CPC. - Cobrança de contribuições previdenciárias posteriores à Constituição de 1988, que têm natureza tributária. Inviável o art. 13, caput, da Lei 8.620/93, pois a responsabilidade tributária lato sensu, consoante art. 146, III, "a" da CF, demanda lei complementar. Aplicável, portanto, a responsabilidade do art. 135 do CTN. - Dirigentes de sociedade que não recolhem tributos praticam ato ilícito, conforme julgado do STJ. - Distintas são as pessoas jurídicas de seus administradores, porque estes são subsidiariamente responsáveis. Deve ser configurada a dissolução irregular ou insuficiência patrimonial, ex vi dos art. 134 e 135, III, do CTN. Precedente do STJ. - In casu, a empresa teve sua concordata convalidada em falência em decisão que deixou de proceder à lacração em face de certidão de oficial de justiça. Dessa forma, autorizada a conclusão de inexistência de patrimônio tanto para saldar os credores quanto para garantir o débito tributário superior a R\$ 1.500.000, o que justifica o redirecionamento da cobrança para os dirigentes que figuraram no conselho de administração da sociedade anônima no período de constituição do débito, fato não infirmado pelos agravantes. - Agravo de instrumento desprovido. Prejudicado o agravo regimental. (TRF 3 - 5ª Turma - AG - Agravo de Instrumento - 262879 - D.J.U 29/11/2006 - Relatora Desembargadora Suzana Camargo)"

Por esses fundamentos, com fulcro no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**, eis que a decisão recorrida está em manifesto confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.026238-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	: MEDIC S/A MEDICINA ESPECIALIZADA A IND/ E AO COM/ em liquidação extrajudicial
ADVOGADO	: SUZANA CORREA ARAUJO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2007.61.82.010006-3 12F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO	

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MEDIC S/A MEDICINA ESPECIALIZADA INDÚSTRIA E COMÉRCIO - EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal autuada sob o n.º 2008.03.00.026238-6, em trâmite perante a 12ª Vara das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo, que indeferiu o requerimento de suspensão da

execução fiscal ao fundamento de que o crédito tributário não se sujeita a concurso de credores, determinando a expedição de mandados de penhora em desfavor dos .

Alega, em síntese, que em janeiro de 2007, a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS decretou o regime especial de Liquidação Extrajudicial da agravante, que se encontra, então, sob a égide da Lei n.º 6.024/74, cujo artigo 18 determina "a suspensão das ações e execuções iniciadas sobre direitos e interesses relativos ao acervo da entidade liquidanda, não podendo ser intentada quaisquer outras, enquanto durar a liquidação."

É o relatório.

Decido.

A Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

De acordo com o artigo 29 da Lei n.º 6.830/80, "A cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento.

O artigo 18 da Lei n. 6.024/74, que dispõe sobre a intervenção e a liquidação extrajudicial das instituições financeiras, aplicável à liquidação extrajudicial das operadoras de planos privados de assistência à saúde por força do art. 24-D da Lei 9.656/98, estabelece que a decretação da dessa liquidação produzirá de imediato a "suspensão das ações e execuções iniciadas sobre direitos e interesses relativos ao acervo da entidade liquidanda, não podendo ser intentada quaisquer outras, enquanto durar a liquidação."

Contudo, o primeiro diploma é posterior ao segundo e também especial em relação a ele. Assim, deve prevalecer o art. 29 da LEF em detrimento do art. 18 da Lei 6.024/74, de modo que a liquidação extrajudicial não tem o condão de suspender o executivo fiscal. Nesse sentido a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DO PROCESSO EXECUTIVO. ART. 18, "A", DA LEI 6.024/74. INAPLICABILIDADE.*

*ESPECIALIDADE NA NORMA CONTIDA NO ART. 29 DA LEF. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DA 1ª SEÇÃO DO STJ.*

*1. A Lei de Execução Fiscal é lex specialis em relação à Lei de Liquidação Extrajudicial das Instituições Financeiras, aplicando-se ao tema a regra do § 2º do art. 2º da LICC, verbis: "A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior." 2. A Lei de Execução Fiscal (6.830/90) é lei especial em relação à Lei de Liquidação Extrajudicial das Instituições Financeiras (6.024/74), por isso que não há suspensão do executivo fiscal em razão de liquidação legal dos bancos, nos termos do art. 18, a, desta lei in foco, por força da prevalência do art. 29 da lei fiscal (lex specialis derogat generali). Precedente: EREsp 757.576/PR, julgado em 26.11.08, DJ 09.12.08, da 1ª Seção desta C. Corte: "EXECUÇÃO FISCAL - DEVEDORA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EM LIQUIDAÇÃO - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.*

*1. É entendimento assente nesta Corte que a Lei de Execução Fiscal constitui norma especial em relação à Lei n. 6.024/74, de maneira que a execução fiscal não tem seu curso suspenso em razão de liquidação processual, ou seja, o art. 18, a, da Lei n. 6.024/74 não tem aplicabilidade quando se está diante de executivo fiscal.*

*2. Deve prevalecer o comando do artigo 29 da Lei de Execuções Fiscais no sentido da não-suspensão da execução fiscal contra instituição financeira em razão de procedimento de liquidação extrajudicial.*

*Embargos de divergência improvidos." 3. A jurisprudência da Corte perfilha referido entendimento consoante se verifica dos seguintes julgados: Ag 1.101.675-PR, Rel.*

*Ministro LUIZ FUX, DJ 27.05.2009; REsp 798.953-BA, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 14.03.2008; REsp 903.401/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 25.2.2008; REsp 902771/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 18.9.2007; REsp 698951/BA, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 7.11.2005.*

*4. Recurso especial desprovido.*

(REsp 977.980/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 06/11/2009)  
TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PROCEDIMENTO DE LIQUIDAÇÃO  
EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO.  
IMPOSSIBILIDADE. ART. 29 DA LEI N. 6.830/80.

1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a Fazenda não se sujeita ao concurso de credores, conforme enuncia o art. 29 da Lei n. 6.830/80. Por ter caráter especial, esse diploma normativo prevalece em relação ao art. 18 da Lei n. 6.024/74.

Precedentes.

2. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 801.178/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 03/02/2009)

Por esses fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.027861-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : COPEBRAS S/A

ADVOGADO : JOSE PAULO MOUTINHO FILHO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2001.03.99.019920-6 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma de decisão proferida nos autos da ação cautelar n.º 2001.03.00.019920-6, em trâmite perante a 20ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que determinou a expedição de alvará em favor da agravada para levantamento de 34,99% do total depositado nos autos.

Alega, em síntese, que foi autorizado o levantamento de depósito judicial sem sua oitiva, ao fundamento de que os procuradores federais estavam em greve, o que não se justifica. Afirma que a agravada não tem o direito de levantar os depósitos realizados na medida cautelar, porque possui débitos inscritos em dívida ativa da União, razão pela qual se deve aguardar a penhora dos valores em questão.

É o relatório.

Decido.

Em consulta ao Sistema Informatizado desta Corte verifiquei que o alvará foi expedido e o depósito já foi levantado pela autora, ora agravada, razão pela qual o presente recurso perdeu seu objeto. Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERDA DE OBJETO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO. ALVARÁ EXPEDIDO.**

1. Perde o objeto, restando prejudicado, o agravo de instrumento, interposto para impedir levantamento de depósito, quando este é efetuado, mediante autorização do Juiz a quo.

2. Não se trata, na hipótese em exame, especificamente, de agravo de instrumento prejudicado pela perda de seu objeto, por ter sido proferida sentença, nem tão pouco da hipótese prevista no art. 529 do CPC de agravo prejudicado se o juiz comunicar que reformou inteiramente a decisão agravada. Chega-se a esta conclusão, combinando o referido dispositivo do CPC e o entendimento jurisprudencial predominante neste Tribunal no sentido de que o agravo de instrumento resta prejudicado, perdendo o seu objeto, quando for proferida sentença de mérito no processo que deu origem ao agravo. Assim, o presente agravo está prejudicado, porque perdeu de fato o seu objeto com, o levantamento do depósito em questão.



3. Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF1, AG 1999.01.00.066579-1/MG, Rel. Juíza Federal Gilda Sigmaringa Seixas (conv.), Segunda Turma Suplementar, DJ p.94 de 04/09/2003)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA A COISA JULGADA. JUIZ DETERMINOU A EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. PERDA DO OBJETO. I - Não se estabelece diferença entre os valores recolhidos pelo empregador ou pelo empregado, para efeito de aplicação da Lei nº 9.250/95, em relação ao imposto de renda sobre benefícios recebidos das entidades de previdência privada. II - Perde o objeto, restando prejudicado, o agravo de instrumento, interposto para impedir levantamento de depósito, quando este é efetuado, mediante autorização do Juiz a quo. III - Agravo de Instrumento improvido.

(TRF2, AG 200402010108246, Rel. Des. Fed. Lana Regueira, Quarta Turma Especial, j. 12/05/09, p. 19/06/09).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E/OU LIMINAR. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS. TEORIA DO FATO CONSUMADO. PERDA DO OBJETO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O presente recurso não merece acolhida ante a patente prejudicialidade do agravo de instrumento, com fulcro do Art. 557, caput, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão agravada.

2. Com o levantamento dos depósitos tem-se a ocorrência de fato consumado, vez que não há possibilidade de voltar ao status quo, em face da consolidação da situação de fato.

3. Agravo improvido.

(TRF3, AI 98030418165, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, Quarta Turma, j. 18/12/08, p. 26/02/09).

Por essa razão, **julgo prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.032595-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : JOSELITA OLIVEIRA DE ALMEIDA

ADVOGADO : CESAR AUGUSTO GARCIA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : CARDAPIO DE OURO CHURRASCARIA LTDA -ME e outro

: SANDRA MARTINS DOS SANTOS DA SILVA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 96.05.13992-8 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por JOSELITA DE OLIVEIRA ALMEIDA, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal autuada sob o n.º 96.0513992-8, em trâmite perante a 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, que afastou a alegação de prescrição e indeferiu a exceção de pré-executividade.

A execução fiscal foi proposta em face de Cardápio de Ouro Churrascaria Ltda. ME e de Joselita Oliveira de Almeida e Sandra Martins dos Santos da Silva, com base na Certidão de Dívida Ativa n.º 31.617.808-0 (período da dívida: 12/91 a 06/93), na qual as duas últimas figura como co-responsáveis.

A agravante alega, em síntese, que entre a data da citação da pessoa jurídica e a de sua citação transcorreram mais de 5 anos, a caracterizar a prescrição, evidenciada a prescrição, ainda, pelo imenso lapso temporal existente entre a constituição definitiva do crédito e sua efetiva inclusão no pólo passivo do feito (mais de 10 anos).

Pleiteia concessão de efeito suspensivo até pronunciamento final neste recurso.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que esta é recebida.

A questão ora posta se enquadra nas hipóteses mencionadas, vez que, em se tratando de execução fiscal, ante a ausência de futura apelação, a conversão resultaria em ausência de prestação jurisdicional ao agravante, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Embora a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação ao responsável solidário, a prescrição, em se tratando de redirecionamento da execução fiscal contra sócio da empresa executada, aperfeiçoa-se no prazo de cinco anos, computados entre a citação da pessoa jurídica e a do sócio, como forma de mitigar a regra do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, harmonizando o aludido instituto com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo que não se torne imprescritível a dívida fiscal.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.*

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009)*

No mesmo sentido a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCLUSÃO DE SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 45 E 46 DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 146, III-B DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 8. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. CITAÇÃO.*

*1. A súmula vinculante nº 8 editada pelo Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91.*

*2. Entretanto, os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da edição da referida súmula são legítimos.*

*3. "In casu" a declaração de inconstitucionalidade tem aplicação, uma vez que não houve recolhimento.*

*4. Conforme o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".*

*5. A citação da pessoa jurídica interrompe, no caso de redirecionamento, a prescrição contra os sócios.*

*6. Contudo, o ato de citação dos sócios deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos contados da citação da pessoa jurídica.*

*7. Agravo de instrumento improvido.*

*(AG 2007.03.00.102684-0, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, j. 10/03/2009, DJF3 23/03/2009).*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCLUSÃO DE SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 45 E 46 DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 146, III-B DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 8. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. CITAÇÃO.*

*1. A súmula vinculante nº 8 editada pelo Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91.*

2. Dispõe a referida súmula: "são inconstitucionais os parágrafos único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".
3. "In casu" a declaração de inconstitucionalidade tem aplicação, uma vez que não houve recolhimento.
4. Conforme o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".
5. A citação da pessoa jurídica interrompe, no caso de redirecionamento, a prescrição contra os sócios.
6. Contudo, o ato de citação dos sócios deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos contados da citação da pessoa jurídica.
7. Agravo de instrumento improvido.  
(AG 2008.03.00.031394-1, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, j. DJF3 23/03/2009).

No caso em apreço, empresa executada foi citada em 30/08/06; a sócia, ora agravante, apenas em 05/12/2005, ou seja, mais de cinco anos após e quando a pretensão da Fazenda já se encontrava prescrita.

Por esses fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo.  
Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.  
Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.036804-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : REMO RANDI JUNIOR  
ADVOGADO : MARCONI HOLANDA MENDES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : RANDI INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA e outro  
: ELIANA RANDI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2001.61.26.012711-0 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo agravante contra a decisão de fls. 408/411, que indeferiu o pedido de efeito suspensivo.

Alega o embargante que a decisão recorrida é omissa em razão de não ter se manifestado acerca da existência de mandado de segurança para reinclusão da empresa devedora no REFIS. Argumenta que vem pagando mês a mês as parcelas do programa de recuperação fiscal.

É o relatório.

Não assiste razão ao embargante.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Compulsando os autos, verifico que a decisão embargada apreciou as questões trazidas no agravo de instrumento, estando devidamente fundamentada.

Ademais, é facultado ao juiz decidir com base em fundamentos diversos dos invocados pelas partes. Confirmam-se os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO. APLICAÇÃO DO PROVIMENTO Nº 24/97. CONTRADIÇÃO. MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS SUSCITADOS PELA UNIÃO FEDERAL. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

1. Revela-se contraditório o acórdão que, mesmo sem provocação, altera a r. Sentença apelada, fazendo nela incluir índice de correção monetária não pleiteado expressamente pela parte autora nestes embargos à execução.

2. Embargos de declaração acolhidos, neste ponto, para esclarecer que observar-se-ão, na correção monetária dos valores objeto de restituição, os parâmetros estabelecidos pelo Provimento nº 24/97, excluído o expurgo inflacionário referente a março/90 (84,32%).

3. O art. 93, IX, da CF não exige, nem mesmo para fins de prequestionamento, que o julgado manifeste-se acerca de todos os argumentos suscitados pela parte, consubstanciados em diversos princípios e dispositivos constitucionais tidos por violados, mormente se o acolhimento de um ou de alguns deles revelar-se suficiente para o deslinde da questão.

4- Omissão que não se configura.

5- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

(TRF - 3ª Região - Sexta Turma, AC 407.203-SP, rel. Juiz Lazarano Neto, j. 03.03.2004, acolheram parcialmente os embargos, v.u., DJU 19.03.2004, p. 457).

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

I - Decisão suficientemente fundamentada. O Poder Judiciário não é obrigado a se pronunciar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.

II - Segurança concedida apenas para restabelecer a vantagem suprimida.

III - Embargos recebidos parcialmente.

(STJ - 5ª Turma, RMS 5.492-DF-EDcl, rel. Min. Felix Fischer, j. 16.12.97, receberam parcialmente os embargos, v.u., DJU 25.2.98, in LEX 107/60.)

Ainda que assim não fosse, o exame dos autos mostra que o mandado de segurança ao qual se refere o embargante foi julgado improcedente em primeiro grau, razão pela qual sequer existe o alegado *fumus boni juris* para a concessão da medida almejada.

Por esses fundamentos, nego provimento aos embargos de declaração.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.042426-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : USINA SANTA ROSA LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRO SAID SANTOS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

No. ORIG. : 2008.61.10.013004-5 3 Vr SOROCABA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar para a expedição de certidão positiva de débito com efeito de negativa.

Conforme informação obtida no sistema de consulta processual da Justiça Federal de 1ª grau, parte integrante desta decisão, foi proferida sentença no processo originário, o que acarreta a perda superveniente do interesse recursal do agravante.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.011674-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MEDIAL SAUDE S/A e outros  
: HOSPITAL ALVORADA TAGUATINGA LTDA  
: UN DIAGNOSTICOS  
ADVOGADO : FABIO LOPES VILELA BERBEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.004956-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o presente agravo de instrumento, por perda de objeto, ex vi do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, diante da informação contida no ofício de fls. 134/138, informando a prolação de sentença nos autos da ação principal, concedendo a segurança.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.014202-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MASTERBUS TRANSPORTES LTDA massa falida e outros  
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro  
AGRAVADO : EXFERA COM/ REPRESENTACAO IMP/ E EXP/ LTDA  
: SUPERBUS PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : PATRICIA MEDEIROS BARBOZA  
AGRAVADO : EARTH TECH DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MARCELO PEREIRA GOMARA e outro  
AGRAVADO : BRICK CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI SANTOS FERREIRA e outro  
AGRAVADO : MARIO SINZATO  
: ROBERTO MELEGA BURIN  
: ROBERTO GUIDONI SOBRINHO  
ADVOGADO : PATRICIA MEDEIROS BARBOZA e outro  
AGRAVADO : CMZ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI SANTOS FERREIRA e outro  
AGRAVADO : W WASHINGTON EMPREENDIMENTOS PARTICIPACOES TR  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : CARLOS ZVEIBIL NETO  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI SANTOS FERREIRA e outro  
AGRAVADO : VIACAO ASTRO LTDA  
ADVOGADO : PATRICIA MEDEIROS BARBOZA e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2003.61.82.060838-7 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto pela União Federal, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 2003.61.82.060838-7, em trâmite perante a 12ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo (SP), às fls. 1040/1043, que determinou que os executados, ora agravados, Carlos Sveibil Neto, CMZ Construtora Empreendimentos e Participações Ltda. e Brick Construtora S/A deveriam apenas responder pelos débitos em execução referente ao período em que foram sócios da empresa executada. Recorre, ainda, da decisão de fls. 1290, que julgou prejudicado seu requerimento para alterar a decisão que determinou a apresentação de cálculo do débito, de forma discriminada, em relação aos períodos da dívida em relação à responsabilidade dos executados.

Em relação à decisão de fls. 1040/1043, alega a agravante, em síntese, que:

a) os agravados são responsáveis, solidariamente, pela totalidade do débito cobrado, com fundamento no artigo 124, II, do CTN, e artigo 13 da Lei 8620/93, e em razão, ainda, dos nomes dos sócios constarem na certidão de dívida ativa;

b) não é possível haver discussão de responsabilidade tributária em sede de execução fiscal, pelo fato da matéria demandar dilação probatória;

c) os agravados não se desincumbiram de provar a inexistência dos indícios de fraude apontados na execução;

Com relação ao decidido às fls. 1290, sustenta que o pedido de fls. 1261/1282 deve ser analisado pelo juízo de primeiro grau, não podendo ser tido por prejudicado, tendo em vista que estão embasados em fatos novos.

É o relatório.

Por primeiro, em juízo de admissibilidade, não conheço de parte do recurso.

Explico.

Da análise dos autos, verifica-se que o Instituto Nacional do Seguro Social com base nas Certidões de Dívida Ativa nº 35.560.645-3 e nº 35.560.646-1 ajuizou a execução fiscal objetivando a cobrança de contribuições previdenciárias supostamente não recolhidas pela empresa Masterbus Transportes Ltda (massa falida) no período de março de 1997 a dezembro de 1998 e de maio de 1994 a dezembro de 1998, respectivamente, incluindo como corresponsáveis pelo pagamento do débito os integrantes do quadro societário da empresa executada.

Como visto, a agravante, por meio do presente recurso, recorreu de duas decisões distintas: a de fls. 1040/1043 e a de 1290.

Verifica-se, todavia, que a decisão de fls. 1040/1043 já foi atacada por recurso dos ora agravados (agravo de instrumento nº 2006.03.00.095630-2), inclusive, já tendo sido proferida decisão naqueles autos, que repercutirá diretamente no julgamento deste recurso.

Nesse sentido, em mencionada decisão, que teve seu acórdão disponibilizado no diário da justiça eletrônico em 02/12/2009, ficou reconhecida a decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo ao período de maio de 1994 a dezembro de 1997, pelo que não conheço do presente recurso nesse sentido, fixando o exame recursal tão-somente no período de janeiro de 1998 até dezembro de 1998.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade pessoal dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelo débito tributário da empresa devedora.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitui o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas, e o artigo 135, a dos sócios, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja

obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar o redirecionamento da execução fiscal.

Por sua vez, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

No sentido de dar efetividade ao artigo supramencionado foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.*

*Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, ainda, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 717.717/SP, posicionou-se no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não deve ser interpretado em combinação exclusiva com o artigo 124, inc. II, do Código Tributário Nacional, mas também em consonância com os comandos da Constituição Federal, do CTN e do Código Civil, em especial com o art. 135, inc. III, do Codex tributário, uma vez que a aludida lei, ao tratar sobre responsabilidade de sócios e dirigentes de pessoas jurídicas por débitos previdenciários, versa sobre matéria reservada à lei complementar, consoante disposto no art. 146, inc. III, *b*, da Constituição Federal.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária somente os diretores, gerentes e representantes legais são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Contudo, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, é mister esclarecer que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Não obstante a regra da irretroatividade, o artigo 106 do CTN estabelece exceções:

*"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."*

Da leitura do dispositivo, conclui-se que os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Posto isso, verifica-se que a Lei de Execução Fiscal autoriza, no art. 4º, III, que a ação seja promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

No tocante ao cumprimento do requisito imposto no *caput* do artigo 135 do CTN, por diversas vezes me manifestei no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária caracteriza infração à lei, o que possibilitaria o redirecionamento da execução nesses casos.

Todavia, a matéria foi objeto de exame pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu no Recurso Especial nº 1.101.728/SP, da relatoria do E. Ministro Teori Albino Zavascki, que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta essa responsabilidade subsidiária dos sócios.

Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.**

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Assim, curvo-me ao entendimento esposado.

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou-se no sentido de que "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos"."

É o que retrata a ementa do julgado do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, da lavra da D. Ministra Denise Arruda, datada de 25 de março de 2009 e publicada em 1º de abril de 2009:

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

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio constar da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" .

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

Conclui-se, dessa forma, que antes da vigência da Lei nº 8.620/93 e após a sua revogação, o redirecionamento da execução para os sócios e dirigentes das empresas executadas exige a observância do *caput* do artigo 135 do Código Tributário Nacional; porém, constando o nome do sócio ou dirigente na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável, responderá este solidariamente pela execução em decorrência da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei, ao contrato social ou ao estatuto.

Com efeito, o artigo 204 do Código Tributário Nacional estabelece que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, dispondo seu parágrafo único que semelhante presunção é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º).



A presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo, cumprindo observar, a exemplo do Superior Tribunal de Justiça, que "não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção." (EDcl no REsp 960.456/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 14/10/2008).

Por outro lado, se o nome do sócio não constar da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco demonstrar a ocorrência das hipóteses do art. 135 do CTN, uma vez que, se no ato da propositura da ação não entendeu pela existência de responsabilidade do sócio-gerente, ensejando atribuí-la posteriormente para voltar-se contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.**

1. *Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.*

2. *Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.*

3. *Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.*

4. *Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.*

5. *Embargos de divergência providos".*

(ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005)

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - NÃO-OCORRÊNCIA - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N. 8.620/93, ART. 13 - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - CDA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ÔNUS DA PROVA - ERRO MATERIAL CONFIGURADO NO ACÓRDÃO EMBARGADO.**

1. *Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.*

2. *A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, assentou entendimento segundo o qual: 1) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; 2) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus probatório de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; e, 3) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em face da presunção juris tantum de liquidez e certeza da referida certidão.*

3. *Hipótese em que os nomes dos sócios constam na certidão da dívida ativa, devendo o ônus da prova recair sobre os sócios e não sobre a Fazenda.*

4. *Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro material apontado, sem efeitos infringentes.*

(EDcl no AgRg no RESP n.º 736588/SP, da relatoria do e. Ministro Humberto Martins, publicado no DJe de 22/09/2009)

Assim, a responsabilidade do sócio poderá ser abrangida, de forma solidária, para os casos em que estiver incluído o seu nome na certidão de dívida ativa.

Por outro lado, nesse mesmo raciocínio, e também em razão da presunção de liquidez e certeza que goza a certidão de dívida ativa, nos casos em que o título executivo discrimina o período de responsabilidade do sócio, não é admissível que haja extensão de sua responsabilidade para período que não esteja lá especificado. Caso contrário, seria tratar dois pesos com duas medidas.

No caso em comento, em razão da decisão a ser proferida envolver três sócios, para melhor visualização, mister que seja individualizada a situação de cada um.

Conforme revela a folha 84 dos autos de agravo de instrumento, em exame da certidão de dívida ativa, os agravados CMZ Empreendimentos e Participações Ltda. e Carlos Zveibil Neto são corresponsáveis pelo débito tributário no

período de julho de 1994 até fevereiro de 1995. Logo, diante do reconhecimento da decadência para o período de maio de 1994 até dezembro de 1998, objeto de recurso já julgado, como se viu linhas atrás, conclui-se que tais sócios estão eximidos de qualquer responsabilidade.

Outra situação é a da empresa agravada Brick Construtora Ltda., posto que, consoante as duas certidões de dívida ativa juntadas, ela é corresponsável pelo período de julho de 1994 até outubro de 1998, como demonstram as fls. 76 e 85 desses autos. Assim, o período de janeiro de 1998 até outubro de 1998 não está abrangido pela decadência, permanecendo, portanto, responsável de forma solidária por esses débitos, como já havia sido determinado na decisão recorrida, quando se estabeleceu a responsabilidade dos sócios pelo período em que sustentaram tal qualidade.

Contudo, como quer a agravante, estender a responsabilidade da executada Brick para todo o período de cobrança da dívida não é possível. Isto porque, como já visto, a certidão de dívida ativa, nesse caso, milita em desfavor fazendário, já que restringe a responsabilidade da empresa pelo período em que discrimina os seus débitos.

Passa-se, agora, a examinar a segunda decisão recorrida, qual seja, a de fls. 1290.

A agravante sustenta que, por ter trazido fato novo ao processo, o juízo de primeiro grau deveria ter examinado seu pedido, no qual postula que, em razão da postura fraudulenta das ora agravadas sócias W. Washington e Earth Tech, deveriam elas arcar como responsáveis solidárias da sociedade que integravam, a Masterbus Transportes Ltda.

O magistrado *a quo*, entendendo que o pedido já havia sido apreciado pela decisão de fls. 531/533 e 692, tendo sido objeto inclusive de agravo de instrumento, julgou prejudicado o pleito deduzido.

Nenhuma reforma merece a decisão, eis que está descartada a necessidade de se adentrar especificamente na tese do fato novo, sustentada pela agravante. Isso porque, também para essas duas empresas, a já mencionada decisão proferida por esta Turma, disponibilizada em 02/12/2009 no diário da justiça eletrônica, terá interferência direta no julgamento do presente recurso.

Pelas certidões de dívida ativa juntada às fls 76 e 85 observa-se que as empresas Earth Teck Brasil Ltda. e W Washington são corresponsáveis pelos valores de débitos referentes ao período de fevereiro de 95 até maio de 97. Por mais uma vez, recorde-se que, pela decisão acima mencionada, foi reconhecida a decadência para os débitos cobrados referente ao período de maio de 1994 até dezembro de 1997. Assim sendo, já reconhecida a decadência para a totalidade da dívida dessas duas empresas, a análise da decisão recorrida perde o sentido, razão pela qual, neste ponto, resta prejudicado o recurso.

Por esses fundamentos, **conheço de parte do recurso, e na parte conhecida**, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego-lhe seguimento**.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.018646-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo

ADVOGADO : MARISA MIDORI ISHII

AGRAVADO : ANTONIO AUGUSTO e outros. e outros

ADVOGADO : INACIO SILVEIRA DO AMARILHO

No. ORIG. : 2008.61.00.023171-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 2008.61.00.023171-0, que determinou a sua inclusão no pólo passivo da demanda.

Afirma que os autores, ora agravados, ajuizaram ação contra a FEPASA pleiteando o recálculo do adicional por tempo de serviço que recebem, a ser calculado sobre os vencimentos e posteriormente incorporados ao salário. O pedido foi julgado procedente, estando o feito em fase de execução.

Afirma que a FEPASA foi incorporada pela Rede Ferroviária Federal S/A, que a substituiu no pólo passivo da demanda.

Todavia, a RFFSA requereu a exclusão do pólo passivo da demanda e a intimação da Fazenda do Estado de São Paulo para compor a lide, tendo esta última manifestado sua ilegitimidade passiva, em sede de embargos à execução de sentença, a qual foi acolhida em primeiro grau, encontrando-se em fase de apreciação do recurso.

Posteriormente, com a extinção da Rede Ferroviária Federal S/A, a União Federal a sucedeu em direitos e obrigações, inclusive para responder as ações judiciais em curso, nos termos da Lei nº 11.483/07, o que levou o deslocamento da competência para a Justiça Federal (artigo 109, I, da Constituição Federal).

Redistribuídos os autos, a MMª Juíza Federal da 8ª Vara de São Paulo, reconheceu que a empresa pública federal VALEC - Engenharia, Construções e Ferrovias S/A sucedeu a extinta RFFSA nas demandas judiciais relativas aos empregados e, em razão disso manteve a competência da Justiça Federal, e determinou, na mesma decisão, a inclusão da Fazenda Estadual no pólo passivo da ação, com o que se insurge a recorrente.

Pleiteia a reforma da decisão agravada, para que seja determinada a sua exclusão da lide, com o deferimento de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

No caso, verifico a presença de uma dessas hipóteses mencionadas, razão pela qual conheço do recurso. A ação principal já se encontra em fase avançada, inviabilizando a apreciação do presente recurso em sede de apelação.

Prossigo.

Cinge-se a pretensão recursal à possibilidade de manutenção da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO no pólo passivo da ação ordinária nº 2008.61.00.023171-0, movida em face da extinta FEPASA (sucudida pela RFFSA/União Federal), até o julgamento do recurso em sede de embargos à execução, no qual se discute a sua legitimidade.

Pela decisão de fls. 947/948, ora agravada, a MMª Juíza da causa determinou a remessa dos autos ao SEDI para retificação do termo de autuação da ação ordinária, já mencionada, mantendo a Fazenda Publicado Estado de São Paulo no pólo passivo, ante a pendência de julgamento de apelação nos embargos à execução nº 053.77.984814-7/001, em que se discute a sua legitimidade para a execução (fl. 563), nos seguintes termos:

"...

Por força das normas acima transcritas, a União não é sucessora da RFFSA nas demandas judiciais relativas aos empregados da extinta FEPASA. A sucessora da RFFSA nessas obrigações é a empresa pública federal Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.

(...)

Considerando ser a Valec empresa pública federal, mesmo não tendo a União legitimidade passiva para a causa, por não ser a sucessora da RFFSA, fica mantida a competência da Justiça Federal, onde a execução prosseguirá em face da Valec.

Remetam-se os autos ao SEDI, para retificação do termo de autuação, a fim de que inclua: i) no pólo passivo, as partes já habilitadas na Justiça Estadual, conforme relação que consta do andamento processual de fls. (...); ii) no pólo passivo, a Fazenda Pública do Estado de São Paulo e a Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. "

Assim, considerando que, no caso, a legitimidade da Fazenda Pública do Estado de São Paulo ainda não foi decidida, deve permanecer no pólo passivo da ação principal, a fim de evitar-se eventuais nulidades por falta de intimação para os atos processuais praticados na Justiça Federal, não merecendo reparo a r. decisão agravada.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se a decisão à MMa. Juíza *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023946-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SINDICATO DA IND/ DE BENEFICIAMENTO E TRANSFORMACAO DE VIDROS  
E CRISTAIS PLANOS DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : FABRICIO JOSE LEITE LUQUETTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.013885-3 22 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Junte-se extrato em anexo.

Tendo em vista que, conforme informações obtidas no Sistema de Consulta Processual da Justiça Federal, foi prolatada sentença nos autos do mandado de segurança, que julgou procedente o pedido e por consequência concedeu a segurança pleiteada, confirmando a liminar concedida, **julgo prejudicado** o presente agravo, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031068-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FRIGOMAR FRIGORIFICO LTDA  
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2009.61.12.008343-0 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FRIGOMAR FRIGORÍFERO LTDA.** contra decisão de fls. 77/79 que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a medida liminar requerida para suspender a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre a verba paga pelo empregador ao empregado a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado.

Assim procedeu o MM. Juiz *a quo* por entender: 1) que o aviso prévio indenizado, por não ter natureza salarial, não se sujeita a incidência de contribuição previdenciária; 2) que o adicional de 1/3 de férias não deve servir de base de cálculo para a exação porque não será percebido pelo segurado quando de sua aposentadoria e 3) que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros 15 (quinze) dias do auxílio doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

Requer a agravante seja conferido efeito suspensivo ativo, para o fim de obter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social previdenciária incidente sobre as verbas pagas a título de salário-maternidade e férias.

Sustenta a agravante, em síntese, a ilegalidade da contribuição social incidente sobre as referidas verbas uma vez que não houve contraprestação do serviço por parte do empregado, não possuindo aquelas verbas natureza salarial.

Decido.

Reporta-se o presente instrumento a mandado de segurança impetrado com o escopo de suspender a exigibilidade das contribuições destinadas à seguridade social incidentes sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença e auxílio-acidente, bem como sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, salário-maternidade, férias e adicional de 1/3 de férias.

O digno juízo *a quo* houve por bem deferir parcialmente a liminar apenas para afastar a exigência da cobrança das contribuições incidentes sobre os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias por entender: 1) que o aviso prévio indenizado, por não ter natureza salarial, não se sujeita a incidência de contribuição previdenciária; 2) que o adicional de 1/3 de férias não deve servir de base de cálculo para a exação porque não será percebido pelo segurado quando de sua aposentadoria e 3) que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros 15 (quinze) dias do auxílio doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

Assim, a controvérsia aqui noticiada diz respeito à exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre as verbas pagas a título de salário-maternidade e férias, parcelas que a agravante entende não configurariam contraprestação pelo trabalho, mas sim indenização.

Inafastável o caráter remuneratório do **salário maternidade**, como soa sem discrepância a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a qual nesse particular aceitamos, *verbis*:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - FOLHA DE SALÁRIO - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO.

1. Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas.

2. Recurso especial provido.

(REsp 803.708/CE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2007, DJ 02/10/2007 p. 232)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - ADMISSIBILIDADE - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL - QUESTÃO DE FATO - SÚMULA Nº 07 DO STJ - SALÁRIO-MATERNIDADE - NATUREZA.

O salário-maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Sem a indicação do dispositivo de lei federal tido como vulnerado, inviável é o conhecimento do recurso especial pela alínea "a".

Questões de fato não podem ser objeto de apreciação na via Especial (Súmula nº 07 do STJ).

Recurso improvido.

(REsp 215.476/RS, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/08/1999, DJ 27/09/1999 p. 60)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A apreciação da questão federal impugnada pela via especial depende do seu efetivo exame e julgamento pelo Tribunal a quo.
  2. A legalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias foi decidida no acórdão recorrido com base nos princípios constitucionais, matéria cuja revisão escapa aos limites da estreita competência outorgada ao Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial.
  3. O STJ já se manifestou no sentido de que o terço constitucional de férias constitui espécie de remuneração sobre a qual incide a contribuição previdenciária.
  4. Agravo regimental a que se nega provimento.
- (AgRg no Ag 502.146/RJ; 2ª Turma; Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA; DJ 13.09.2004 p. 205)

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

1. "A exação referente à maternidade, originariamente cabia ao empregador, circunstância que revelava seu caráter salarial, constituindo obrigação trabalhista. Posteriormente, assumiu o seu ônus a Previdência Social, com a edição da Lei 6.136/74, seguindo tendência mundial, por sugestão da OIT. Através desse diploma normativo, o salário-maternidade foi alçado à categoria de prestação previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º)" (REsp nº 529951/PR, 1ª Turma, DJ de 19/12/2003, Rel. Min. LUIZ FUX)
  2. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.
  3. Precedentes da egrégia 1ª Turma desta Corte.
  4. Recurso não provido.
- (REsp 572.626/BA; 1ª Turma; Relator Ministro JOSÉ DELGADO; DJ 20.09.2004 p. 193)

Do mesmo modo, o pagamento de **férias** é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador.

Pelo exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se.

Cumpra-se o artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031290-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MASSIMO TERRACINI  
ADVOGADO : LUCIANA ISMAEL FIGUEIRA DE MELLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : INTAG SERVICOS TECNICOS S/C LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 97.00.00131-8 A Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Interpôs o recorrente agravo de instrumento contra decisão proferida por Juiz Estadual investido de competência federal delegada nos autos de execução fiscal de débitos previdenciários, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo agravante (fl. 196).

Consoante certidão de fl. 196, a interlocutória agravada foi disponibilizada no Diário de Justiça Eletrônico em 27/03/2009 (sexta-feira), sendo considerada como data da publicação o primeiro dia útil subsequente (30/03/2009).

Sucedeu que o agravo de instrumento foi protocolizado na Justiça Federal apenas em 04/09/2009 (fl. 02), fora, portanto, do decêndio legal.

Com efeito, a aferição da tempestividade do recurso dá-se através da data do seu protocolo no tribunal competente.

Anoto que o recurso foi inicialmente protocolizado junto ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo; diante do flagrante equívoco perpetrado pela parte agravante, aquela Egrégia Corte determinou o encaminhamento dos autos a este Tribunal, uma vez que a hipótese versa sobre o exercício de jurisdição federal por juiz estadual (fl. 57/58).

Considerando que o recurso cabível deveria ser dirigido diretamente ao Tribunal Regional Federal (Constituição Federal artigo 109, § 4º), configura-se erro grosseiro sua interposição no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, circunstância esta que inviabiliza a interrupção do prazo recursal.

Neste sentido é firme a jurisprudência desta Corte e também do Superior Tribunal de Justiça:

### **RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.**

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

### **PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.**

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.

2. Recurso Especial não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1024598/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 19/12/2008)

### **PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.**

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE - INTEMPESTIVIDADE - NÃO CONHECIMENTO.**

I - No caso em exame, o agravo foi interposto dentro do prazo legal, mas perante tribunal incompetente, sendo redistribuído a esta Corte Federal (competente para o processo e julgamento dos recursos no âmbito das execuções fiscais federais processadas pelos juízos estaduais em primeira instância por competência delegada, conforme artigos 109, §§ 3º e § 4º c/c 108, II, da Constituição Federal e 15, I, da Lei 5.010/66) apenas após o prazo recursal.

II - O agravo deve ser interposto no prazo de 10 (dez) dias diretamente junto ao tribunal competente, nos termos dos artigos 522 e 524 do Código de Processo Civil, não tendo efeitos jurídicos o protocolo perante tribunal incompetente para apreciação do recurso, ainda mais que no caso não há dúvida razoável que pudesse justificar o equívoco da parte recorrente. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

III - Agravo não conhecido, em face de sua intempestividade.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO: 2008.03.00.018022-9, Relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, Órgão Julgador TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento 26/03/2009, Data da Publicação/Fonte DJF3 DATA:07/04/2009 PÁGINA: 503)

**EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE.**

1- Dentre os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso de agravo de instrumento, se sobressai o seu endereçamento ao tribunal competente, que deve ser realizado corretamente.

2- Conforme o Art. 109, § 4º, da Constituição Federal, em se tratando de decisão interlocutória proferida pelo juízo estadual no exercício da jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do agravo cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva seção judiciária.

3- O endereçamento ao Tribunal de Justiça caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à sua interposição.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO: 2008.03.00.034055-5, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 03/02/2009, Data da Publicação/Fonte DJF3 DATA:12/02/2009 PÁGINA: 293)

Pelo exposto **nego seguimento** ao agravo de instrumento, por intempestividade, o que faço com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se à origem.

Com o trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031335-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : GALVANOPLASTIA MAUA LTDA

ADVOGADO : DANIELLE ANNIE CAMBAUVA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.00.009264-2 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por **Galvanoplastia Mauá Ltda.** contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 19ª Vara Cível Federal de São Paulo, que, em sede de despacho saneador, indeferiu a produção da prova pericial contábil requerida.

Alega que a produção da prova pericial contábil é imprescindível para demonstrar o valor real do débito, considerando a ilegalidade do percentual aplicado a título de multa moratória, bem como da utilização da SELIC como índice de juros de mora, face a sua natureza remuneratória.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que esta é recebida.



A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Todavia, aplico a regra do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos, considerando que o recurso é manifestamente improcedente e em confronto com a jurisprudência dos tribunais.

Com efeito, embora a agravante afirme a necessidade de parecer técnico para comprovar a irregularidade dos valores cobrados, o fato é que a matéria ventilada na ação é exclusivamente de direito, qual seja, a inconstitucionalidade da aplicação de multa moratória em percentual superior à 2% (dois por cento), bem como da utilização da taxa Selic como indexador dos juros de mora.

Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. REQUISITOS DA CDA. SÚMULA 7/STJ. SELIC. LEGALIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COM PROVAÇÃO DO DISSÍDIO.*

**1. É desnecessária perícia quando o objeto proposto pelo embargante refere-se à inconstitucionalidade ou ilegalidade da multa moratória, além da ilegalidade dos juros moratórios calculados pela taxa SELIC.**

2. Com efeito, a cobrança de tais encargos pode ser facilmente demonstrada por planilhas e simples cálculos aritméticos e sua qualificação (abusiva ou ilegal) depende da análise do magistrado, de acordo com o direito objetivo, o que dispensa, por certo, o auxílio de perito. Precedente: EDcl no REsp 881246/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14/8/2008.

3. O Tribunal de origem, ao analisar o título executivo, entendeu que na CDA estão presentes todos os requisitos essenciais. Rever tal conclusão esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Nos débitos tributários é devida a atualização monetária e os juros de mora pela taxa SELIC, nos termos de pacífica orientação desta Corte.

5. ....

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(REsp 965.635/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 29/10/2009)

*TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. SUPOSTA VIOLAÇÃO A ARTIGOS DE LEI. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. PERÍCIA. MATÉRIA DE DIREITO. DESNECESSIDADE. CONSTATAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO DO DÉBITO. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.*

I - ....

**II- Quanto à necessidade de prova pericia, a realização de perícia está sujeita à avaliação discricionária do órgão julgador competente. Todavia, tratando-se de matéria unicamente de direito, não há questão a ser solucionada pelo especialista contábil.** Precedentes: EDcl no AgRg no REsp nº 724059/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/04/2006; REsp nº 624337/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 23/08/2004 e REsp nº 215011/BA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 05/09/2005.

III- Exsurge clara a desnecessidade do auxílio do perito se o Tribunal a quo se convenceu de que a matéria debatida é unicamente de direito, não havendo como desviar-se do impedimento imposto pela súmula 7/STJ, pois a constatação requerida de aferição dos fatos invocados demandaria, inarredavelmente, o reexame fático-probatório.

IV- A Primeira Seção desta Corte, ao apreciar o REsp nº 284.189/SP e o REsp nº 378.795/GO, ambos da Relatoria do Ministro FRANCIULLI NETTO, julgados na sessão de 17/06/2002, adotou o entendimento de que não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea para a exclusão da multa moratória nos casos em que há parcelamento do débito tributário, visto que o cumprimento da obrigação foi desmembrado e esta somente será quitada quando satisfeito integralmente o crédito. Precedentes: AGA nº 363.912/RS, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 01/09/2003; REsp nº 295.376/PR, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 01/09/2003 e AEResp nº 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ de 25/08/2003.

V- A jurisprudência desta Corte é no sentido de que é devida a aplicação da taxa SELIC no campo tributário a partir do advento da Lei n.º 9.250/95, pois o referido diploma definiu hipótese especial, não vilipendiando, por esta ótica, o Código Tributário Nacional.

Precedentes: EREsp nº 267.080/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 10/11/2003 e REsp nº 297.943/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 09/06/2003.

VI- Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 928.314/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2007, DJ 06/09/2007 p. 221)

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, posto que manifestamente improcedente e em confronto com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se e Oficie-se.

Após, decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e remetam-se os autos à Vara de Origem, com baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032751-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CONRAD EDITORA DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO ROMANO MIRANDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.018097-3 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se extrato em anexo.

Tendo em vista que, conforme informações obtidas no Sistema de Consulta Processual da Justiça Federal, foi prolatada sentença nos autos de origem, que julgou procedente o pedido formulado na inicial e em consequência concedida a segurança para confirmar a liminar nos limites em que foi deferida, **julgo prejudicado** o presente agravo, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032812-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : AGRO NIPPO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.018143-6 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se extrato em anexo.

Tendo em vista que, conforme informações obtidas no Sistema de Consulta Processual da Justiça Federal, foi prolatada sentença nos autos de origem do mandado de segurança nº 2009.61.00.018143-6, que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, **julgo prejudicado** o presente agravo, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa.  
Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032881-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : LAURO CARNEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA S VELOZO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 09.00.07334-7 1 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Observo inicialmente que o presente recurso de agravo de instrumento veio desacompanhado do respectivo preparo, em desacordo com o que determina a Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - que atualmente disciplina no âmbito deste Tribunal a Lei Federal nº 9.289/96 (DOU de 08/07/96).

Sendo o presente recurso deserto (artigo 511, do Código de Processo Civil), **nego-lhe seguimento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035113-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : AEGER COML/ E IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.002727-7 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **AEGER COML/ E IMPORTADORA LTDA**, contra decisão que, em sede de mandado de segurança no qual foi denegada a segurança, recebeu a apelação da impetrante apenas em seu efeito devolutivo.

Requer a agravante a concessão de efeito suspensivo ativo ao presente agravo de instrumento (fls. 02) para o fim de que o recurso de apelação seja recebido em seu duplo efeito.

#### DECIDO.

Reside a controvérsia na possibilidade da concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto em sede de mandado de segurança, por intermédio do recurso de agravo de instrumento.

Desde o advento da Lei nº 9.139/95, que deu nova redação ao artigo 558 do Código de Processo Civil, permitiu-se ao relator atribuir efeito suspensivo tanto ao recurso de agravo de instrumento como ao de apelação dele desprovido. Esta Corte, em sessão plenária, já decidiu pelo cabimento do agravo de instrumento em mandado de segurança, aplicando supletivamente o Código de Processo Civil (RTRF-3ª Região 24/276). Entretanto, mesmo podendo fazer uso do presente recurso, a parte resta impossibilitada de alterar os efeitos atribuídos por lei à apelação interposta em Mandado de Segurança.

É de se ter em conta que o artigo 12 da Lei nº 1.533/51 determinava que a sentença que concedesse o *mandamus* encontrava-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo ser executada provisoriamente, enquanto os artigos 19 e 20 do mencionado diploma legal afastavam a aplicação do Código de Processo Civil às relações processuais regidas pela Lei do Mandado de Segurança de forma expressa.

A situação persiste agora conforme o discurso do artigo 14 e parágrafos da Lei nº 12.016 de 7/8/2009, sendo certo que por se tratar de *lex specialis* o Código de Processo Civil é apenas subsidiário, de modo que permanece incabível a pretensão de recebimento do apelo no duplo efeito (§ 3º do artigo 14).

Ora, se mesmo a apelação interposta em face de sentença concessiva deve ser recebida no efeito meramente devolutivo, mais ainda a sentença denegatória.

Nesse sentido têm decidido a jurisprudência do STJ (grifei):

**RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA DENEGATÓRIA - RECURSO DE APELAÇÃO - EFEITO APENAS DEVOLUTIVO - ALEGADA VIOLAÇÃO DO ARTIGO 12 DA LEI N. 1.533/51 - PRECEDENTES.**

1. Remansosa a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, em sede de mandado de segurança, o recurso de apelação contra sentença denegatória possui apenas efeito devolutivo, não possuindo eficácia suspensiva, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida no writ.

2. "Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida atacada no "mandamus" até o julgamento da apelação" (ROMS 351/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 14.11.94).

3. Recurso especial provido.

(REsp 332654 / DF, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ 21.02.2005 p. 120).

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MANDAMENTAL. SENTENÇA DENEGATÓRIA DE SEGURANÇA. EFEITOS DA APELAÇÃO. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA 83/STJ.**

1. A apelação interposta contra sentença que denega segurança será recebida no efeito devolutivo. Precedentes.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ).

3. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 121947 / MG, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma, DJ 01.02.2005 p. 460).

Pelo exposto, tratando-se de recurso manejado contra jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça e contra texto expresso de lei, **nego seguimento ao presente instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.**

Com o trânsito dê-se baixa.

Int

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036475-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SALESOPOLIS

ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2009.61.03.007604-7 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Município de Salesópolis contra a decisão que, em sede de mandado de segurança visando o reconhecimento do direito do impetrante de recolher a contribuição ao SAT, segundo a alíquota estabelecida para o grau de risco da atividade preponderante desenvolvida, indeferiu o pedido de liminar.

Todavia, conforme informação obtida no sistema de consulta processual da Justiça Federal de 1ª grau, parte integrante desta decisão, foi proferida sentença no processo originário, o que acarreta a perda superveniente do interesse recursal do agravante.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037110-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : UNILEVER BRASIL HIGIENE PESSOAL E LIMPEZA LTDA

ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

No. ORIG. : 2009.61.05.012757-7 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma de decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 2009.61.05.012757-7, em trâmite perante a 6ª Vara Federal de Campinas (SP), que deferiu o pedido de liminar.

Conforme informação obtida no sistema de consulta processual desta Corte, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037176-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : TEMPERGLASS COML/ PRODUTOS DE VIDRO LTDA e outros

: LEO CARLOS MORAN

: DUVAL JOSE DE FIGUEIREDO CALDEIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2008.61.82.011507-1 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, excluiu os co-responsáveis indicados na CDA do pólo passivo da execução.

Em suma, alega que o débito exequendo se refere à Contribuição Previdenciária, sendo aplicável, portanto, o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, vigente à época dos fatos geradores dos créditos tributários ora em cobro e do ajuizamento da execução fiscal. Afirma que, no caso em foco, os nomes dos co-responsáveis pelo crédito constam na Certidão de Dívida Ativa, autorizando a inclusão destes no pólo passivo da execução fiscal ante a presunção de liquidez e certeza que milita a favor do referido título executivo.

Diante do exposto, sustenta que a decisão agravada deve ser reformada, pois a co-responsabilização dos sócios da empresa independe da comprovação da prática de atos com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, encontrando-se respaldo, outrossim, no artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional.

Requer, pois, a concessão de efeito suspensivo, para reformar a decisão que determinou a exclusão dos sócios indicado na CDA do pólo passivo da execução.

Relatados, decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008, posteriormente convertida na Lei no. 11.941/09, cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores; de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - o sócio agir com excesso de poderes de gestão ou cometer infração à lei.

A contar da mencionada inovação legislativa, óbvio que se a pessoa física não figurar como devedora na CDA, somente em casos excepcionais virá a integrar o pólo passivo da execução.

Mas não se confunda tal hipótese com a dos autos, onde os agravados foram também incluídos como devedores no corpo da CDA.

Em razão da certidão gozar de presunção relativa de liquidez e certeza, tendo o efeito de prova pré-constituída, nos termos do art. 3º da L. 6.830/80, presume-se que todas as circunstâncias de fato e de direito pertinentes foram apuradas ao longo do processo administrativo fiscal que precedeu a formação do título executivo.

Em situações que tais, para o sócio-gerente ser excluído do pólo passivo da execução, deverá comprovar que não agiu com excesso de poderes de gestão nem cometeu infração à lei. Entrementes, para que não se argumente que a questão implicaria na produção de prova negativa, deverá ele, pelo menos, argüir tal questão em sede de mecanismo processual que comporte ampla dilação probatória, para que possa a parte contrária demonstrar, em concreto, o excesso de gestão que justifique o gravame ao patrimônio da pessoa física.

Dizendo noutro giro, a questão posta em debate, isto é, a desconstituição do título executivo, demanda plena dilação probatória, que só poderá ser decidida na via processual própria, isto é, em sede de embargos à execução.

São precedentes: RESP nº 836763/MG, 640992, 978538, 868183, dentre outros.

Posto isto, DEFIRO o pedido de efeito suspensivo, com base no artigo 527, III, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução, com a inclusão de todos os co-responsáveis que constam da CDA no pólo passivo.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intimem-se, inclusive para os fins do inc. V do art. 527 do C. Pr. Civil.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037418-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : L ART HOTEL LTDA e outro  
: ANDREA REGINA DE SOUZA FREIBERG e outro  
ADVOGADO : WENDEL APARECIDO INACIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.031300-1 12F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida a fls. 112 e verso (fls. 98 e verso dos autos originais) pelo Juízo Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo /SP que, em sede de execução fiscal de dívida ativa previdenciária, **acolheu exceção de pré-executividade oposta pelo corresponsável indicado na Certidão da Dívida Ativa, excluindo-o do polo passivo por ilegitimidade.**

Requer a União Federal a reforma da decisão aduzindo, em síntese, que a indicação na CDA do nome do sócio da empresa executada confere ao corresponsável a condição legitimado passivo, cabendo-lhe infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA apenas por intermédio de embargos à execução, ante a necessidade de dilação probatória. Há pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (fls. 11)

### Decido.

Ressalvada a posição pessoal do Relator quanto a retroatividade "*in bonam partem*" da revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 operada pela MP nº 449 de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, em honra do princípio da colegialidade aplico aqui o entendimento majoritário da 1ª Turma e da 1ª Seção.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que cabe a execução contra o sócio ou diretor que se encontra alojado na Certidão da Dívida Ativa, cabendo a ele o ônus - para mim impossível, pois exige "prova diabólica" - de provar não ser merecedor da co-responsabilidade solidária pelo débito existente em favor da Previdência Social. Confira-se:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CABIMENTO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.110.925/SP, DJE DE 04/05/2009, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO SEM FUNDAMENTO NOVO. APLICAÇÃO DE MULTA (CPC, ART.557, § 2º).**

1. A decisão agravada enfatizou que a matéria objeto da controvérsia já fora decidida pela Seção, em precedente submetido ao regime do art. 543-C do CPC. As razões de agravo, todavia, não trazem qualquer fundamento novo, apto a infirmar os adotados no referido precedente, ao qual a lei atribui especial eficácia vinculativa.

2. Agravo assim interposto deve ser considerado manifestamente infundado, para os fins do art. 557, § 2º do CPC, sob pena de tornar letra morta os elevados propósitos do legislador, ao estabelecer a forma especial de julgamento prevista no art. 543-C do CPC.

3. Agravo improvido, com aplicação de multa.

(AgRg no Ag 1143539/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 16/09/2009)

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REVOGAÇÃO DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 PELA LEI Nº 11.941/2009. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO SOB A ÉGIDE DOS RECURSOS REPETITIVOS (ARTIGO 543-C DO CPC). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. Conquanto tenha a Seguridade Social disciplina própria, reconhecida a natureza tributária da sua contribuição, a regra da solidariedade dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada (artigo 13, caput, da Lei nº 8.620/93), há de ser interpretada em consonância com aquelas dos artigos 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal. Revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/83 pelo artigo 79, inciso VII, da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

2. A Egrégia Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 1.104.900/ES, da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJe de 1º/4/2009, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que é possível o redirecionamento da execução fiscal de maneira a atingir o sócio da empresa executada, desde que o seu nome conste da CDA, sendo que, para se eximir da responsabilidade tributária, incumbe ao sócio o ônus da prova de que não restou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional (excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social).

3. Reconhecida no acórdão recorrido, com amparo nos elementos de prova, a ocorrência dos pressupostos necessários à desconsideração da personalidade jurídica, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisito necessário reexame dos aspectos fáticos da causa, hipótese que é vedada em sede de recurso especial, a teor do enunciado nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1090001/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 02/02/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. ALEGAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da possibilidade do manejo da exceção de pré-executividade para discussão de matérias de ordem pública, em sede de execução fiscal, desde que não haja necessidade de dilação probatória, conforme assentado no julgamento dos EREsp 866.632/MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 25.2.2008.

2. O Tribunal a quo assentou que as alegações insertas na exceção de pré-executividade demandariam dilação probatória.

3. A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, assentou entendimento no sentido de que: (a) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou que houve infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; (b) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; (c) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em virtude da presunção relativa de liquidez e certeza da referida certidão.

4. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1179046/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 30/11/2009)

Há inclusive Súmula a este respeito:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

A doutra maioria exige do sócio que faça "prova negativa" com relação ao disposto no art. 135 do Código Tributário Nacional e esse é o entendimento que deve prevalecer, cabendo ao sócio usar da ação de embargos para produzir essa prova.

Pelo exposto, encontrando-se a decisão agravada em manifesto confronto com Súmula e jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **dou provimento ao agravo de instrumento** com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Com o trânsito dê-se a baixa dos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038674-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : LEONARDO GALLOTTI OLINTO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP



No. ORIG. : 2007.61.00.004185-0 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A sentença proferida na 14ª Vara Federal de São Paulo (fls. 307 e seguintes) anulou a NFLD nº 35.692.649-4 no tocante a contribuições previdenciárias aplicando o artigo 150, § 4º, combinado com o artigo 156, VII, do CTN, levando em conta a Súmula Vinculante nº 08 que deu por inconstitucionais os arts. 45 e 46 do PCPS que estabeleciam prazo diferenciado (decenal).

Apelou a União Federal (fls. 318 e seguintes) sustentando que a discussão passava ao largo da Súmula Vinculante nº 08, afirmando que levando-se em conta a tese dos "cinco mais cinco anos" de prescrição/decadência dos tributos submetidos a lançamento por homologação, afirmando que o prazo de perda do direito de exigir o tributo ocorreria em 2004, razão pela qual o lançamento efetuado em 02/12/2002 era perfeitamente válido.

A apelação foi originariamente recebida (fl. 327) e com esteio nas contrarrazões da autora uma outra autoridade judiciária efetuou um *segundo juízo* de admissibilidade para o fim de reconsiderar o recebimento do apelo reconhecendo que a sentença estava em conformidade com a Súmula Vinculante nº 08/STF (artigo 518, § 1º do Código de Processo Civil).

Esse despacho não merece vingar.

Primeiro, porque uma vez recebida a apelação não há espaço para que o juiz Substituto reconsidere a decisão interlocutória do seu colega titular e deixe de receber o recurso. Trata-se de preclusão *pro iudicato*, restando ao recorrido a via recursal adequada ou que o Tribunal efetue o seu julgamento de inadmissibilidade próprio.

Segundo, para que incida com toda força o § 1º do artigo 518 do Código de Processo Civil é imperioso que a sentença esteja integralmente de acordo com súmula, o que não é o caso.

A discussão é travada em torno do termo final do prazo decenal (tese dos "cinco mais cinco anos") que a Fazenda Nacional disporia para efetuar o lançamento, mas sem levar em conta os arts. 45 e 46 do PCPS; assim, parece que a discussão posta nos autos não se circunscreve ao âmbito do que foi objeto da Súmula Vinculante nº 08.

E ainda que houvesse, ou haja, dúvida a respeito, o melhor é receber a apelação.

Pelo exposto, antecipo os efeitos de tutela recursal para sustar os efeitos do despacho agravado e determinar que o juízo de origem dê regular processamento ao apelo da União Federal.

Comunique-se.

À contraminuta.

Publique-se

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038864-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : INDUSTRIAS CARAVELA LTDA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS VICTORIANO

AGRAVADO : TARCISO MATHIAS MAGRI e outro

: HIRAN CASTELO BRANCO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 88.00.15220-1 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Prejudicado o presente agravo de instrumento, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, diante do expediente de fls. 152/153, informando a reconsideração da decisão agravada pelo Juízo de origem.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041435-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ERICO RODRIGUES BACELAR  
ADVOGADO : ELIANE BARREIRINHAS DA COSTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : INSTITUTO PAULISTA DE ENSINO IPE e outro  
: JOSE ROBERTO ROMEU ROQUE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2002.61.05.005065-3 5 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ERICO RODRIGUES BACELAR contra a decisão de fls. 37/40, proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Campinas/SP, que rejeitou a exceção de pré-executividade, proferida em ação de execução fiscal proposta pelo INSS.

Verifico inicialmente que o instrumento não contém cópia da procuração outorgada pela parte agravante, documento necessário à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

Anoto que os "substabelecimentos com reservas" de fl. 14 e 16 não suprem a exigência da juntada do instrumento de procuração, mesmo porque não há como aferir se o advogado que substabeleceu poderes detinha o mandato.

**AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DA CADEIA DE REPRESENTAÇÃO. I -** Só se conhece de agravo de instrumento que esteja devidamente formalizado, com a inclusão das peças enumeradas no § 1º do artigo 544 do Código de Processo Civil, cabendo ao agravante o ônus da correta formação do instrumento, bem assim de fiscalizar a apresentação das peças imprescindíveis. II - É insuficiente a apresentação de substabelecimento sem a juntada da procuração conferida ao advogado substabelecente. Pior, ainda, é quando, como no caso, se transferem poderes, em substabelecimento, não recebidos de quem de direito. Agravo a que se nega provimento. (AGA 200501520544, CASTRO FILHO, STJ - TERCEIRA TURMA, 12/03/2007)

Tratava-se de peça necessária ao conhecimento do recurso de agravo de instrumento pela Turma, e que a própria recorrente negou.

No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal como se vê em AI nº 447.951/SP - AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 27/02/2004:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. 2. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO (ART. 544, § 1º). 3. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA PARA SANAR A FALTA. 4. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo: AI nº 535.123/RJ - AgR, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, DJ 15/03/2004:

**EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. SÚMULA Nº 223/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO ADMITIDOS POR DECISÃO MONOCRÁTICA.**

1. Deixa-se de conhecer de agravo de instrumento não instruído com peça obrigatória, exigida pelo artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 10.352/01, conforme previsto no mesmo dispositivo e em consonância com a jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal que veda a conversão do julgamento em diligência com o propósito de suprir a falha.

(...)

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Com o trânsito dê-se baixa.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041945-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : ALCERI CARDINAL e outros.

ADVOGADO : PEDRO GARCIA TATIM e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

No. ORIG. : 2009.60.00.012894-8 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALCERI CARDINAL, por meio do qual pleiteia a reforma de decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 2009.60.00.012894-8, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Campo Grande (MS), que indeferiu o pedido de liminar.

Conforme informação obtida no sistema de consulta processual desta Corte, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041970-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : TAKU TAKAHACHI

ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 2009.60.00.010799-4 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Se é o próprio recorrente quem afirma a fls. 71 que o STF já declarou a inconstitucionalidade da contribuição sobre a receita bruta oriunda da comercialização da produção rural e por isso "...desobrigando o recorrente da retenção e recolhimento da mesma" é óbvio que nada remanesce para ser decidido no âmbito deste agravo, tirado contra indeferimento de liminar proferida em mandado de segurança onde o agravante questionava a contribuição.

Trata-se de recurso sem objeto jurídico, razão pela qual nego-lhe seguimento.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042189-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : EMAC EMPRESA AGRICOLA CENTRAL LTDA e outros  
: SANTANA AGRO INDL/ LTDA  
: JORGE REIGOTA FILHO  
: JOSE FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA  
: JOSE PESSOA DE QUEIROZ BISNETO  
: GILVAN BASILIO DA SILVA  
ADVOGADO : ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.038891-5 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, excluiu os co-responsáveis indicados na petição inicial para compor o pólo passivo da execução.

Em suma, alega que o débito exequendo se refere à Contribuição Previdenciária, sendo aplicável, portanto, o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, vigente à época dos fatos geradores dos créditos tributários ora em cobro e do ajuizamento da execução fiscal. Afirma que, no caso em foco, os nomes dos co-responsáveis pelo crédito constam na Certidão de Dívida Ativa, autorizando a inclusão destes no pólo passivo da execução fiscal ante a presunção de liquidez e certeza que milita a favor do referido título executivo.

Diante do exposto, sustenta que a decisão agravada deve ser reformada, pois a co-responsabilização dos sócios da empresa independe da comprovação da prática de atos com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, encontrando-se respaldo, outrossim, no artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional.

Requer, pois, a concessão de efeito suspensivo, para reformar a decisão que determinou a exclusão dos sócios indicados na CDA do pólo passivo da execução.

Relatados, decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A redação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória nº 449 de 03/12/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09, cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores; de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - o sócio agir com excesso de poderes de gestão ou cometer infração à lei.

A contar da mencionada inovação legislativa, óbvio que se a pessoa física não figurar como devedora na CDA, somente em casos excepcionais virá a integrar o pólo passivo da execução.

Mas não se confunda tal hipótese com a dos autos, onde os agravados foram também incluídos como devedores no corpo da CDA.

Em razão da certidão gozar de presunção relativa de liquidez e certeza, tendo o efeito de prova pré-constituída, nos termos do art. 3º da L. 6.830/80, presume-se que todas as circunstâncias de fato e de direito pertinentes foram apuradas ao longo do processo administrativo fiscal que precedeu a formação do título executivo.

Em situações que tais, para o sócio-gerente ser excluído do pólo passivo da execução, deverá comprovar que não agiu com excesso de poderes de gestão nem cometeu infração à lei. Entrementes, para que não se argumente que a questão implicaria na produção de prova negativa, deverá ele, pelo menos, argüir tal questão em sede de mecanismo processual que comporte ampla dilação probatória, para que possa a parte contrária demonstrar, em concreto, o excesso de gestão que justifique o gravame ao patrimônio da pessoa física.

Dizendo noutro giro, a questão posta em debate, isto é, a desconstituição do título executivo, demanda plena dilação probatória, que só poderá ser decidida na via processual própria, isto é, em sede de embargos à execução.

São precedentes: RESP nº 836763/MG, 640992, 978538, 868183, dentre outros.  
Posto isto, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de efeito suspensivo, com base no artigo 527, III, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução, com a inclusão de todos os co-responsáveis que constam da CDA no pólo passivo, excetuando José Francisco Alves Junqueira, posto que o mesmo consta na petição inicial como co-responsável, mas não figura na certidão de dívida ativa.  
Comunique-se ao Juízo de origem.  
Intimem-se, inclusive para os fins do inc. V do art. 527 do C. Pr. Civil.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042341-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : COM/ DE APARAS DE PAPEL IMPERADOR LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.22461-7 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora eletrônica através do sistema BACENJUD.

Alega que a penhora de depósito bancário ou aplicação financeira está em primeiro lugar na ordem de preferência do artigo 655 do Código de Processo Civil, e que o artigo 655-A não deixa dúvidas acerca da necessidade de adoção da penhora "on line", como forma de se atribuir celeridade ao processo executivo.

Sustenta, ainda, que a penhora "on line" não é o último recurso para constrição do patrimônio do devedor e sim a primeira opção. Ressalta, por fim, que não há restrição de valor na lei para a utilização da medida.

Requer, pois, a concessão da tutela antecipada para que se proceda ao bloqueio de ativos financeiros dos executados. Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumpra assinalar que a Lei Complementar nº 118/05, ao autorizar a decretação de indisponibilidade de bens, preferencialmente por meio eletrônico, pretendeu tão-somente oferecer um instrumento mais célere e eficaz para realização de atos de constrição judicial, não tendo, no entanto, criado um novo instituto.

A penhora consiste no ato executivo que afeta determinado bem à execução, permitindo sua ulterior expropriação, e torna os atos de disposição do seu proprietário ineficazes em face do processo. Dessa forma, seu efeito é ocasionar a constrição do bem do devedor, independentemente da forma (do meio) com que seja efetivado.

Denota-se, portanto, que o que pretendeu o sistema criado pela novel legislação foi tão-somente agilizar a consecução dos bens da execução, que antes eram realizados através da expedição de ofícios, modalidade mais morosa e burocrática.

Desta feita, a impossibilidade de utilização do meio eletrônico não impede, em sendo o caso, que seja decretada indisponibilidade por outros meios, ainda que menos céleres.

Postas tais premissas, entendo que, no caso vertente, há possibilidade de se efetivar a indisponibilidade dos bens da executada por outros fundamentos. Senão vejamos.

Entendo que o Estado-Juiz não deve, sob pena de violar o princípio da imparcialidade, substituir a exequente na produção da prova que lhe é pertinente, salvo nas hipóteses em que o credor tenha esgotado todos os meios disponíveis, sem, contudo, ter obtido o sucesso perseguido.

Neste passo, reputo conveniente breve digressão acerca do instituto da penhora on-line.

Nos idos de 2002 com vistas a conferir efetividade ao processo de execução na esfera trabalhista, foi firmado o convênio entre o Tribunal Superior do Trabalho e o Banco Central do Brasil permitindo a penhora on-line nos feitos afetos àquela Justiça.

Com a edição da Lei Complementar nº 118/2005, transpassou-se o instituto da penhora on-line, também para a Justiça Comum, especialmente no ramo do direito tributário.

Introduzindo alterações no Código Tributário Nacional, disciplinou o novel regramento:

**"Art. 185- A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (g.n)"**

Altamente difundido nas execuções trabalhistas, o uso do sistema que permite tal bloqueio sempre foi muito tímido em outras áreas, e mesmo no âmbito da justiça especializada do trabalho, o referido instituto já foi objeto de ação direta de inconstitucionalidade - ADIN n.º 3091, movida pelo PFL - Partido da Frente Liberal, em 17-12-2003, pendente de julgamento.

No caso dos autos, não havendo qualquer comprovação de esgotamento de todas as vias para obtenção de bens penhoráveis, entendo que não há como autorizar a utilização da medida excepcional e extremada da penhora "on-line", não merecendo reforma a decisão agravada.

Reputo conveniente sinalizar que entendo inaplicáveis aos executivos fiscais as alterações promovidas no Código de Processo Civil, isto por que, pelo princípio da especialidade, havendo regramento próprio não há falar-se na utilização de norma subsidiária.

De fato, o artigo 655-A (alterado por inclusão) disciplinou a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Assim, para viabilizar tal medida permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o *BACEN JUD*. Vale lembrar que, no entanto, o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, "**impondo, nesses casos, seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis**".

Frise-se, por fim, que não há qualquer menção na Lei com relação aos valores da dívida, razão pela qual entendo que a determinação deste fere os princípios da legalidade e da isonomia. No entanto, o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis é uma exigência expressa da Lei, que deve ser demonstrada nos autos.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo com fulcro no artigo 527, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se, inclusive os agravados para que apresentem contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042575-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : TRANSFORTE SAO PAULO VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA

PARTE RE' : JOAO PEDRO DE ALCANTARA BOCAYUVA BULCAO e outro

: CARMELO PALMIERI PERRONE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 98.05.42250-0 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto pela União Federal, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 98.0542250-0, em trâmite perante a 4ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que reconheceu a ilegitimidade de João Pedro de Alcântara Bocayuva Bulcão e de Carmelo Palmieri Perrone, para figurarem no pólo passivo da execução fiscal em referência.

Alega a agravante, em síntese:

a) que os agravados têm responsabilidade solidária em relação à empresa executada, com fundamento no artigo 13 da Lei 8620/93, combinado com o artigo 124, II e § único do CTN, bem como que os nomes dos sócios constam da certidão de dívida ativa.

b) que estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada, pois a manutenção da decisão importa em grave e irreparável lesão à defesa do crédito da União, que agride a supremacia do interesse público.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que esta é recebida.

No caso em apreço, verifico que a decisão foi proferida em sede de execução fiscal e à falta de previsão legal de recurso de apelação, a conversão impossibilitaria a prestação jurisdicional à agravante, razão pela qual conheço do recurso.

Contudo, aplico a regra do parágrafo 1º A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Da análise dos autos, verifica-se que o Instituto Nacional do Seguro Social, com base na Certidão de Dívida Ativa juntada à folha 19, ajuizou execução fiscal objetivando a cobrança de contribuições previdenciárias supostamente não recolhidas pela empresa Transforte São Paulo Vigilância e Segurança Ltda. no período de setembro de 1991 a abril de 1994, incluindo como corresponsáveis pelo pagamento do débito os integrantes do quadro societário da empresa executada.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade do sócio da empresa por cotas de responsabilidade limitada pelo débito tributário da empresa devedora.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitui o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas, e o artigo 135, a dos sócios, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar o redirecionamento da execução fiscal.

Por sua vez, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

No sentido de dar efetividade ao artigo supramencionado foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.*

*Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, ainda, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 717.717/SP, posicionou-se no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não deve ser interpretado em combinação exclusiva com o artigo 124, inc. II, do Código Tributário Nacional, mas também em consonância com os comandos da Constituição Federal, do CTN e do Código Civil, em especial com o art. 135, inc. III, do Codex tributário, uma vez que a aludida lei, ao tratar sobre responsabilidade de sócios e dirigentes de pessoas jurídicas por débitos previdenciários, versa sobre matéria reservada à lei complementar, consoante disposto no art. 146, inc. III, *b*, da Constituição Federal.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária somente os diretores, gerentes e representantes legais são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Contudo, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, é mister esclarecer que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Não obstante a regra da irretroatividade, o artigo 106 do CTN estabelece exceções:

*"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."*

Da leitura do dispositivo, conclui-se que os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Posto isso, verifica-se que a Lei de Execução Fiscal autoriza, no art. 4º, III, que a ação seja promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

No tocante ao cumprimento do requisito imposto no *caput* do artigo 135 do CTN, por diversas vezes me manifestei no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária caracteriza infração à lei, o que possibilitaria o redirecionamento da execução nesses casos.

Todavia, a matéria foi objeto de exame pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu no Recurso Especial nº 1.101.728/SP, da relatoria do E. Ministro Teori Albino Zavascki, que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta essa responsabilidade subsidiária dos sócios.

Confira-se:

***"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.***

*1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).*

*2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).*



3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Assim, curvo-me ao entendimento esposado.

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou-se no sentido de que "*se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos"*".

É o que retrata a ementa do julgado do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, da lavra da D. Ministra Denise Arruda, datada de 25 de março de 2009 e publicada em 1º de abril de 2009:

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

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio constar da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

Conclui-se, dessa forma, que antes da vigência da Lei nº 8.620/93 e após a sua revogação, o redirecionamento da execução para os sócios e dirigentes das empresas executadas exige a observância do *caput* do artigo 135 do Código Tributário Nacional; porém, constando o nome do sócio ou dirigente na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável, responderá este solidariamente pela execução em decorrência da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei, ao contrato social ou ao estatuto.

Com efeito, o artigo 204 do Código Tributário Nacional estabelece que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, dispondo seu parágrafo único que semelhante presunção é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º).

A presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo, cumprindo observar, a exemplo do Superior Tribunal de Justiça, que "não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção." (EDcl no REsp 960.456/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 14/10/2008).

Por outro lado, se o nome do sócio não constar da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco demonstrar a ocorrência das hipóteses do art. 135 do CTN, uma vez que, se no ato da propositura da ação não entendeu pela existência de responsabilidade do sócio-gerente, ensejando atribuí-la posteriormente para voltar-se contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.**

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos".

(ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005)

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - NÃO-OCORRÊNCIA - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N. 8.620/93, ART. 13 - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - CDA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ÔNUS DA PROVA - ERRO MATERIAL CONFIGURADO NO ACÓRDÃO EMBARGADO.**

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, assentou entendimento segundo o qual: 1) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; 2) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus probatório de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; e, 3) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em face da presunção juris tantum de liquidez e certeza da referida certidão.

3. Hipótese em que os nomes dos sócios constam na certidão da dívida ativa, devendo o ônus da prova recair sobre os sócios e não sobre a Fazenda.

4. Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro material apontado, sem efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no RESP n.º 736588/SP, da relatoria do e. Ministro Humberto Martins, publicado no DJe de 22/09/2009)

No caso em apreço, observa-se que os fatos geradores da dívida referem-se às competências de setembro de 1991 a abril de 1994, compreendendo período anterior à vigência da Lei nº 8.620/93, ou seja, de setembro de 1991 até janeiro de 1992, assim como período no qual referida lei já estava vigente, isto é, de fevereiro de 1992 até abril de 1994.

Contudo, verifico que o nome dos responsáveis, ora agravados, constam da CDA e, em razão da presunção de liquidez e certeza desta, compete aos sócios a prova da inexistência da prática de ato com excesso de mandato, infringência à lei, ao contrato social ou estatuto.

Os documentos trazidos aos autos pelos agravados, em especial os juntados às fls. 117/143, tidos como aptos pelo juízo recorrido para afastar a responsabilidade do Sr. Carmelo, na verdade, são incapazes de desconstituir aludida presunção da CDA, pelo simples fato de se referirem a períodos posteriores aos débitos cobrados pela União.

Por esses fundamentos, com fulcro no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso**, eis que a decisão recorrida está em manifesto confronto com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042685-85.2009.403.0000/SP

2009.03.00.042685-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA e filia(l)(is)

ADVOGADO : NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.017177-7 5 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA., por meio do qual pleiteia a reforma de decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 2009.61.00.017177-7, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de São Paulo, que indeferiu o pedido de liminar.

Conforme informações de fls. 68 ss., foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044712-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : IRMAOS BRETAS FILHOS E CIA LTDA  
ADVOGADO : ANNA PAOLA LORENZETTI DE CAMILLO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.025339-3 5 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão de fls. 14/15 que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a medida liminar requerida para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento das atividades laborais por motivo de doença.

Assim procedeu o MM. Juiz *a quo* por entender que o auxílio-doença pago até o 15º pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.

Requer a agravante a antecipação da tutela recursal, nos termos do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil para o fim de obter a incidência da contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Sustenta a agravante, em síntese, que a remuneração nos quinze primeiros dias do afastamento do empregado tem natureza salarial, integrando a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

**Decido.**

Reporta-se o presente instrumento a mandado de segurança impetrado com o escopo de suspender a exigibilidade das contribuições destinadas à seguridade social incidentes sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença e auxílio-acidente, bem como sobre as verbas pagas a título de salário-maternidade e adicional de 1/3 de férias.

O digno juízo *a quo* houve por bem deferir parcialmente a liminar apenas para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento das atividades laborais por motivo de doença.

Assim, a controvérsia aqui noticiada diz respeito à exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos ao empregado nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença ou auxílio-acidente, parcelas que a agravante entende configurariam contraprestação pelo trabalho, e não indenização.

A Constituição não faz referência apenas à folha de salários, mas também aos demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física (art. 195, I, "a").

A contribuição da empresa será calculada, nos termos do art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, à razão de vinte por cento (20%) "*sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador*".

Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "*sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título*", aqui abrangidas outras remunerações que não salário. Conforme entendia este relator a mera interrupção do contrato de trabalho nos quinze primeiros dias anteriores a eventual concessão de auxílio-doença não tira a natureza salarial do pagamento devido ao empregado, de modo que a verba haveria de sofrer imposição pela contribuição patronal, integrando a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Sempre pensei que o empregador paga esses quinze dias *ex lege*, não como indenização, pois para isso seria necessário se reconhecer de parte do empregador a causalidade de um ilícito. Também não paga esse valor como verba previdenciária, já que as prestações previdenciárias são originariamente pagas pelo Estado, sendo adimplidas *através do empregador*, com reembolso ou compensação, apenas quando a lei prevê.

Contudo, o entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça; na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece-me desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas.

Assim, resguardando meu pensamento próprio, em favor da impetração invoco os seguintes arestos:

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.**

1. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros quinze dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 1049417/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03.06.2008, DJ 16.06.2008 p. 1) 2. Recurso especial provido. (REsp 803.495/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - DIREITO À COMPENSAÇÃO - COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE ORIGEM - DEVOLUÇÃO DOS AUTOS - PRECEDENTES STJ.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

Inúmeros precedentes.

2. Compete ao Tribunal de origem apreciar questão relativa à compensação dos valores indevidamente recolhidos, sob pena de se incorrer na vedada supressão de instância.

3. Recurso especial parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem.

(REsp 962.392/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 26/09/2008)

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.**

1. Este Tribunal Superior de Justiça já consolidou o entendimento de que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros quinze dias do auxílio-doença, pois não possui natureza salarial.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 1.040.056/SC, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 29/05/2008)

Com tais considerações, **indefiro a antecipação de tutela recursal.**

Intime-se para a contraminuta e colha-se oportunamente o parecer da Procuradoria Regional da República.

Publique-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044765-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : DAMIAO GARCIA

ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES DE ANDRADE

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : ESPORTE CLUBE NOROESTE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.08.001027-0 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento buscando a exclusão do recorrente do pólo passivo de execução fiscal de contribuição previdenciária devida ao INSS pelo Esporte Clube Noroeste de Bauru/SP, onde figura na condição de devedor solidário, ao argumento de que a figura legal da responsabilidade presumida (artigo 13 da Lei nº 8.620/93) foi extinta do ordenamento jurídico pátrio com a edição e eficácia na MP nº 449/2008, hoje Lei nº 11.941/2009, sendo que essa situação deve retroceder para isentar de responsabilidade, sem a demonstração do quanto consta no artigo 135 do CTN, todos aqueles que figuravam como sócios ou dirigente de empresas limitadas ou sociedades anônimas de capital fechado.

Para esse efeito o recorrente citou jurisprudência da relatoria deste Desembargador Federal, oriunda da 1ª Turma desta Corte.

Pede desde logo antecipação de tutela para suspender a execução fiscal que tramita em desfavor do agravante, justo porque em sede de exceção de pré-executividade seu pleito restou indeferido.

Decido.

Realmente, com a edição da MP nº 449/2008, ao depois convertida na Lei nº 11.941/2009, passei a decidir na 1ª Turma pela retroatividade in bonam partem da revogação da responsabilidade presumida determinada na Lei nº 8.620, artigo 13, revogado, principalmente em face de critérios de isonomia material, impressionado que sou com a redação do artigo 106 do CTN.

Essa posição encontrou eco somente no pensamento do e. Desembargador Federal Luiz Stefanini, razão pela qual há alguns acórdãos daquela Turma nesse sentido.

Contudo, com a saída de S. Exa. a Turma, restei isolado e, sem notícia de algum outro Desembargador Federal pensando da mesma maneira no âmbito da 1ª Seção, passei a ressaltar meu entendimento pessoal para acompanhar a imensa maioria de colegas desfavoráveis a essa tese, e favoráveis ao entendimento - que é o do STJ - no sentido de que a inclusão do sócio na CDA impede que a discussão de ilegitimidade passiva se faça na sede estreita da exceção de pré-executividade.

Extraída essa discussão, que é o tema central do recurso, observo que a posição do agravante na execução fiscal já restou decidida - por fundamento diverso - de modo desfavorável a ele no âmbito da 1ª Turma, tendo a decisão

transitado em julgado à luz da negativa de seguimento de recurso especial por ele aparelhado (fls. 232/233), na esteira de julgado do STJ.

Pelo exposto, indefiro a antecipação de tutela.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000404-80.2010.403.0000/SP

2010.03.00.000404-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CGS CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : MARCELO CANDIDO DE AZEVEDO e outro  
AGRAVADO : JOSE GASPAR RICCI e outro  
: ANTONIO FRALETTI JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 95.11.05629-8 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal autuada sob o nº 95.1105629-8, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Piracicaba (SP), que reconheceu a prescrição da pretensão executiva do exequente em face dos sócios e determinou sua exclusão do pólo passivo do feito, indeferindo o pedido de bloqueio de seus ativos financeiros através do sistema Bacen-Jud.

Alega, em síntese, que a teoria da prescrição intercorrente para promoção de pedido de redirecionamento não pode ser aplicada na espécie porque os sócios já haviam sido incluídos no pólo passivo da ação desde sua propositura, e que de qualquer modo pugnou pela citação deles desde a exordial, de forma que a demora na realização do ato é atribuível exclusivamente ao serviço judiciário.

É o relatório.

**Decido.**

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que esta é recebida.

No caso em apreço, verifico que a decisão foi proferida em sede de execução fiscal e à falta de previsão legal de recurso de apelação, a conversão impossibilitaria a prestação jurisdicional ao agravante, razão pela qual conheço do recurso.

Passo ao exame do pedido de efeito suspensivo.

A prescrição, em se tratando de redirecionamento da execução fiscal contra sócio da empresa executada, aperfeiçoa-se no prazo de cinco anos, computados entre a citação da pessoa jurídica e a do sócio, como forma de mitigar a regra do

art. 40 da Lei n.º 6.830/80, harmonizando o aludido instituto com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo que não se torne imprescritível a dívida fiscal.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.*

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009)

No mesmo sentido a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCLUSÃO DE SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 45 E 46 DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 146, III-B DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 8. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. CITAÇÃO.*

1. A súmula vinculante nº 8 editada pelo Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91.

2. Entretanto, os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da edição da referida súmula são legítimos.

3. "In casu" a declaração de inconstitucionalidade tem aplicação, uma vez que não houve recolhimento.

4. Conforme o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

5. A citação da pessoa jurídica interrompe, no caso de redirecionamento, a prescrição contra os sócios. 6. Contudo, o ato de citação dos sócios deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos contados da citação da pessoa jurídica. 7. Agravo de instrumento improvido.

(AG 2007.03.00.102684-0, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, j. 10/03/2009, DJF3 23/03/2009).

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCLUSÃO DE SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 45 E 46 DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 146, III-B DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 8. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. CITAÇÃO.*

1. A súmula vinculante nº 8 editada pelo Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91.

2. Dispõe a referida súmula: "são inconstitucionais os parágrafos único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

3. "In casu" a declaração de inconstitucionalidade tem aplicação, uma vez que não houve recolhimento.

4. Conforme o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

5. A citação da pessoa jurídica interrompe, no caso de redirecionamento, a prescrição contra os sócios.

6. Contudo, o ato de citação dos sócios deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos contados da citação da pessoa jurídica.

7. Agravo de instrumento improvido.

(AG 2008.03.00.031394-1, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. DJF3 23/03/2009).

No caso em apreço, a citação da empresa ocorreu em 1995, e até a data da prolação da decisão agravada, 08/10/09 seus sócios-gerentes não haviam sido citados. Assim, decorridos cerca de 14 anos desde o termo inicial da prescrição quinquenal, evidente a ocorrência desta.

Solução diferente caberia se a agravante tivesse demonstrado que a citação não se efetivara por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, o que, segundo ela, ocorreu *in casu* na medida em que o pedido de citação de todos constou da inicial da execução fiscal, "não tendo sido promovido pelos servidores pertinentes".

Contudo, a agravante não demonstrou ter, nesses quatorze anos, empreendido um esforço sequer no sentido de ver efetivada a citação dos sócios, salvo o aludido requerimento na inicial, de modo que a aceitação de seu argumento extrapolaria os limites do razoável.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000504-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : NUTRI ALI COM/ E REPRESENTACOES LTDA -EPP  
ADVOGADO : REGINALDO FERREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.025744-1 24 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

O Agravante recolheu as custas em desconformidade com a Resolução n.º 278/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Intimado a promover a regularização das custas, deixou transcorrer *in albis* o prazo de 5 dias que lhe fora assinado. Portanto, nego seguimento ao presente recurso, por deficiência na formação de seu instrumento.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000606-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SEMPRE ENGENHARIA COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : RENATA MAIELLO VILLELA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.025783-0 22 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão de fls. 47 e verso (fls. 37 e verso dos autos originais), proferida pelo Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de mandado de segurança impetrado por SEMPRE ENGENHARIA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA deferiu a medida liminar requerida para "*para o fim exclusivo de determinar que a autoridade impetrada proceda à análise do Requerimento de Restituição de Retenção - RRR protocolizado sob o nº 13804.001839/2008-17, em 23/04/2008, no prazo máximo de 30 (trinta) dias.*"

Requer a parte agravante a concessão de efeito suspensivo ao presente agravo (fls. 13), aduzindo, em síntese, que os pedidos dos contribuintes devem ser analisados segundo a ordem cronológica de entrada e que a Administração já deu andamento ao requerimento da agravada.

Decido.

Em razão da alegada mora da Administração em proceder à análise de processo administrativo de restituição de valores retidos que foram superiores ao valor da compensação realizada mensalmente na forma do § 2º do art. 31 da Lei nº 8.212/91, a empresa ora agravada - empresa prestadora de serviços cessionária de mão-de-obra - impetrou mandado de segurança (fls. 14/26) objetivando compelir a autoridade administrativa a analisar seu pedido, sendo deferida a liminar pleiteada.

A "reforma do Judiciário" levada a efeito pela Emenda Constitucional nº 45/2004 acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal, elevando o princípio da duração razoável do processo judicial e administrativo à condição de garantia fundamental.



Assim dispõe o texto constitucional:

"LXXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são asseguradas a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Visando imprimir efetividade a essa nova garantia fundamental, a Lei nº 11.457/2007 estabeleceu em seu art. 24 o prazo máximo para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte, *'in verbis'*:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

A Lei nº 11.457/2007 foi publicada em 19.03.2007 e o referido dispositivo legal entrou em vigor "no primeiro dia útil do segundo mês subsequente à data de sua publicação", ou seja, em 02.05.2007, quarta-feira, nos termos do art. 51, incisos I e II, da mencionada lei.

No caso dos autos anoto que o processo administrativo nº 13804.001839/2008-17, 23/04/2008, reclama por solução definitiva há muito tempo, tendo já transcorrido prazo superior ao estabelecido na Lei nº 11.457/2007.

Por fim, não restou comprovada nos autos a alegação da União de que determinou a análise do referido processo administrativo independentemente de ordem judicial (fl. 04); pelo contrário, a data do documento de fls. 61/63 revela que o requerimento do contribuinte só teve andamento por força da decisão agravada.

Pelo exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo *'a quo'*.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001668-35.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.001668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 96.05.39127-9 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, voltado contra decisão (fl. 425) proferida em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias inadimplidas, na qual foi determinada a penhora de 5% do faturamento mensal da executada na forma do artigo 655/A do Código de Processo Civil, sendo nomeado como depositário o representante legal da firma.

O agravo não tem a mínima condição de prosperar.

Inútil a insurgência em sede de agravo de instrumento *contra a liquidez e certeza do crédito previdenciário* já que sendo a CDA informada pela presunção de legitimidade cabe ao devedor fazer a prova contrária, sendo mais do que óbvio que na via estreita do recurso não há espaço para dilação probatória alguma, ainda mais que infirmar-se a dívida exigiria prova pericial.

Confira-se:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.**

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a *lex specialis*, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis: "Art. 6º A petição inicial indicará apenas: I - o juiz a quem é dirigida;

II - o pedido; e III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico." 3. Conseqüentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748 / SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005) 4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - **que goza de presunção de liquidez e certeza** -, consoante **dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris: "Art. 2º (...) (...) § 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter: I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;**

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente." 5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6.(..).

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ARTIGO 3º DA LEF.

(..)

4. A lei não expressa como requisito da inicial para propositura da execução fiscal a juntada da notificação de processo administrativo. Entende-se que o ajuizamento prescinde, até mesmo, de cópia do processo administrativo, visto que incumbe ao devedor o ônus de infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA.

5. Recurso especial parcialmente provido para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

(REsp 1120219/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 01/12/2009)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - NÃO-OCORRÊNCIA - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N.

8.620/93, ART. 13 - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - CDA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ÔNUS DA PROVA - ERRO MATERIAL CONFIGURADO NO ACÓRDÃO EMBARGADO.

1.(..).

2. Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, assentou entendimento segundo o qual: 1) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; 2) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus probatório de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; e, 3) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, **em face da presunção juris tantum de liquidez e certeza da referida certidão.**

3. Hipótese em que os nomes dos sócios constam na certidão da dívida ativa, devendo o ônus da prova recair sobre os sócios e não sobre a Fazenda.

*Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro material apontado, sem efeitos infringentes. (EDcl no AgRg no REsp 736.588/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 22/09/2009)*

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO-GERENTE. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.**

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido analisa todas as questões atinentes à lide, só que de forma contrária aos interesses da parte.

2. Se o nome do sócio da empresa executada já consta da CDA, inverte-se o ônus da prova, cabendo a este sócio provar que não incorreu em qualquer das hipóteses descritas no art. 135 do CTN, **ante a presunção juris tantum de certeza e liquidez do título executivo**. Entendimento consolidado mediante o julgamento do REsp 1.104.900/ES, consoante a sistemática do art. 543-C do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos.

3. O art. 97, I, do CTN não foi prequestionado, mesmo por ocasião dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 922.685/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009)

A alegação de que algum valor foi pago ao Fisco (fl. 9) nem de longe serve para - nesta via - descaracterizar o título executivo. Primeiro, porque esse "pagamento parcial" exigiria prova extrema de dúvidas que inexistem e nem pode ser apurada em sede recursal, como já visto. Segundo, porque em sede tributária incide o artigo 163 do CTN a regrar - de modo diverso do Código Civil - a chamada "imputação de pagamentos".

Confira-se:

**TRIBUTÁRIO - PRETENSÃO DE, NA COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA, APLICAREM-SE REGRAS DO CÓDIGO CIVIL SOBRE IMPUTAÇÃO DO PAGAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.**

1. "A imputação do pagamento da forma prevista no artigo 354 do Código Civil, objetivando que a amortização da dívida da Fazenda perante o contribuinte, mediante compensação, seja realizada primeiro sobre os juros e, somente após, sobre o principal do crédito, não tem aplicação no âmbito da compensação tributária, não existindo qualquer previsão para a aplicação subsidiária." Precedente: REsp 987.943/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 28.2.2008.

2. Precedentes: REsp 1025992/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26.8.2008, DJe 24.9.2008; REsp 1.058.339/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 1º.9.2008.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1024138/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 04/02/2009)

Finalmente, é perfeitamente possível a penhora sobre o faturamento da executada após diligências negativas no sentido do encontro de bens construtíveis. Trata-se de permissão legal e que encontra assento na jurisprudência do STJ, como segue:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO - TÍTULO EXTRAJUDICIAL - PENHORA DE FATURAMENTO DA EMPRESA - POSSIBILIDADE, DESDE QUE PRESENTES OS REQUISITOS - AUSÊNCIA, IN CASU - AFASTAMENTO DA PENHORA - RECURSO IMPROVIDO.**

(AgRg no Ag 1175578/MG, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 12/02/2010)

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ARTS. 125, 621, 646, 664, 671, 672 E 716 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.**

**PENHORA DO FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. AFERIÇÃO DA MENOR ONEROSIDADE PARA O EXECUTADO. SÚMULA 07/STJ.**

1.(..).

2.(..).

3. **A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da possibilidade de penhora do faturamento da empresa, desde que observadas as cautelas legais.**

4.(..).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 712.915/SP, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 24/11/2009)

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO. PENHORA FRUSTRADA. GRADAÇÃO LEGAL. ARTIGO 655 DO CPC INCIDÊNCIA SOBRE 15% DO FATURAMENTO.**

**POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.**

(AgRg no Ag 678.976/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 16/11/2009)

Tratando-se de recurso manifestamente improcedente e que também confronta com a jurisprudência pacífica do STJ em todos os temas nele tratados, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil **nego-lhe seguimento**.

Com o trânsito dê-se baixa.

Comunique-se ao juízo de origem.

Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001843-29.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.001843-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : MECANIZACAO AGRICOLA TRATERRA S/C LTDA  
PARTE RE' : ADAUTO AUGUSTO MAGANHA  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO PEDRO LONGO  
PARTE RE' : ANTONIO OBERDAN MAGANHA e outros  
: MOACIR MAGANHA  
: CLODOALDO PALMIRO MAGANHA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP  
No. ORIG. : 98.00.00081-1 2 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Agravo contra decisão (fls. 64) que liberou de penhora saldo de conta de poupança que fora constrictada, à luz do artigo 649, X, do Código de Processo Civil, que a CEF arguiu de inconstitucionalidade, fazendo-o com base em jurisprudência de Tribunal Trabalhista por referir-se o quantum impenhorável a parâmetros de salário-mínimo, contrariando o artigo 7º, IV, da Constituição (vedação de vinculação para "qualquer fim").

Não entrevejo o mais tênue traço de inconstitucionalidade na fixação do *quantum* de caderneta de poupança imune a penhora, pelo salário-mínimo.

A propósito, o próprio STJ entende que é possível a vinculação de prestação alimentícia em salário-mínimo (RESP nº 85.685/SP, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ 17.3.1997).

O que a Constituição proíbe é o uso do salário-mínimo como indexador, como índice de atualização da moeda.

Nesse sentido é a jurisprudência do STF, cristalizada na Sumula Vinculante nº 04, *verbis*:

*"Salvo os casos previstos na Constituição Federal, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial."*

Ademais, verifico de fls. 8/9 que a penhora de conta poupança deu-se em bem de sócio de empresa devedora de FGTS, incluído na certidão da dívida.

Ora, essa penhora é impossível, como impossível também é a responsabilização de sócio por débito de FGTS que, à luz de consolidada jurisprudência, não tem natureza tributária e por isso não são aplicáveis os dispositivos do CTN na espécie.

Confira-se:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR DÍVIDA DO FGTS - INCIDÊNCIA DO VERBETE DA SÚMULA 353 DO STJ - VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF, E DA SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS NORMAS.**

**1. As regras do Código Tributário Nacional não são aplicáveis às dívidas do FGTS ante a ausência de natureza tributária, nos termos do verbeta da Súmula 353 do STJ: "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".**

2.....

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1138362/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 22/02/2010)*

Até por isso, revela-se descabida a penhora de saldo de caderneta de poupança que não ultrapassa o teto legal.

Sendo assim, não há nenhuma relevância na tese engendrada pela CEF, pelo que indefiro a antecipação de tutela recursal.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003058-40.2010.403.0000/SP

2010.03.00.003058-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MEGACRIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS ACRILICOS E METALURGICOS LTDA  
ADVOGADO : CESAR RODRIGO TEIXEIRA ALVES DIAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 1999.61.14.001307-3 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão (fl. 153) que após o cumprimento de mandado de busca e apreensão de 245 processos não restituídos ao juízo pela Procuradoria da Fazenda Nacional de São Bernardo do Campo, proibiu o órgão de retirar os autos em foco de Secretaria.

Em sua minuta a União Federal (Procuradoria da Fazenda Nacional) defende a "prerrogativa" de retirar os autos de "cartório" mesmo em face do texto dos artigos 196 e 197 do Código de Processo Civil já que o órgão, defendendo o erário em 30.785 ações na subseção judiciária referida, não poderá atender a contento os interesses públicos se tiver de se sujeitar ao que cabe aos advogados comuns. Acena em seu favor com o artigo 20 da Lei nº 11.033/2004, verbis: *Art. 20. As intimações e notificações de que tratam os arts. 36 a 38 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993, inclusive aquelas pertinentes a processos administrativos, quando dirigidas a Procuradores da Fazenda Nacional, dar-se-ão pessoalmente mediante a entrega dos autos com vista.*

Não entrevejo qualquer abuso do poder de polícia processual do Juiz na proibição aos Procuradores da Fazenda Nacional de São Bernardo do Campo de retirar determinados autos para fora da Secretaria do Juízo, depois de constatada renitência em devolver os autos já que os próprios Procuradores descumpriram um "acordo de cavalheiros" acertado com a serventia do juízo (fl. 145) que *bondosamente* lhes concedia trinta dias para devolução dos autos retirados, a partir da data da carga.

O que se constata é que houve **abuso do direito** da vista pessoal dos autos (assegurado no artigo 20 já referido) e descumprimento de *acerto* que lhes facilitava a atuação profissional, por parte dos Procuradores da Fazenda Nacional de São Bernardo do Campo.

O que esperavam que o Juízo fizesse diante disso ? Que cerrasse os olhos à visão do abuso (que caso fosse perpetrado por advogados privados renderia providências idênticas) ? Que "deixasse prá lá" a retenção dos autos nas dependências da Procuradoria ? Que *prevaricasse* diante da falta comprovada à luz do efetivo cumprimento de mandado de busca e apreensão, deixando o magistrado de aplicar o artigo 196 do Código de Processo Civil ?

A propósito, convém deixar claro que **existe norma específica estendendo aos representantes judiciais da Fazenda Pública** a penalidade do artigo 196 do Código de Processo Civil, a qual não se opõe ao texto do artigo 20 da Lei nº 11.033/2004, sendo que este último não imuniza os advogados da União Federal de cumprirem prazos e até "acordos" em que figuram como beneficiados.

Sucedo, ainda, que os privilégios concedidos aos advogados públicos - que a meu sentir não têm o menor lastro no âmbito de um regime republicano - são apenas aqueles explicitamente regradados nas leis processuais.

Os entes públicos não podem, no sistema do estado democrático de direito e no âmbito do republicanismo, pretender que o Judiciário - que não tem tarefa legislativa - crie e lhes outorgue prerrogativas, privilégios, facilidades, que não são conferidas aos litigantes ditos "comuns".

Não podem ter essa pretensão sequer argumentando com a defesa do "interesse público", justamente porque o "interesse público" não convive com abusos.

Nem salva a pretensão recursal a *suposta necessidade* - descumprida pelo Juízo - de intimar-se os Procuradores da Fazenda Nacional de São Bernardo do Campo a restituírem os 245 autos em "vinte e quatro horas" antes de se determinar a busca e apreensão.

É que na singularidade do caso existia um *bondoso* "acordo" entre a Secretaria e os Procuradores assegurando-lhes trinta (!) dias para devolverem os autos que retiraram com carga, "acordo" esse que - convenhamos - ninguém faz com o advogado privado, o qual fica sujeito aos prazos de detenção dos autos capitulados em lei ou concedidos pelo magistrado.

Aos Procuradores da Fazenda Nacional de São Bernardo do Campo foi concedida "de fato" uma prerrogativa que a mais ninguém mais era outorgada, ao que se presume.

Eles é que descumpriram o "acordo" que os favorecia, de modo que não têm legitimidade para reclamar da ordem de busca e apreensão dos autos que retiveram para além daquele dilatado prazo.

Tenho como perfeitamente adequado aos termos explícitos da lei processual (arts. 196 e 197 do Código de Processo Civil) a proibição de retirada dos autos de Secretaria, como **justa penalidade** pela indevida retenção do feito para além de trinta dias que o "acordo" entre os Procuradores da Fazenda Nacional de São Bernardo do Campo e a direção da Secretaria da Vara assegurava que aqueles pudessem usufruir sem serem molestados.

Não abusa de poder o magistrado que cumpre a lei.

Indefiro a antecipação de tutela requerida a fl. 16.

Comunique-se ao juízo de origem incontinenti.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003217-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : ORLANDO VILLAS BOAS FILHO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2010.61.00.002349-3 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por EMPRESA TEJOGRA DE SANEAMENTO E SERVIÇOS LTDA., por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 2010.61.00.002349-3, em trâmite perante a 26ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que indeferiu o pedido de liminar para a suspensão da aplicação do FAP sobre a alíquota do SAT a partir de janeiro de 2010, com a manutenção da tributação pelas alíquotas originalmente fixadas.

Alega, em síntese, ser evidente "a inconstitucionalidade do FAP, na medida em que efetivamente se criou/majorou tributo por meio de Decretos e Atos Administrativos, em detrimento do princípio da legalidade estrita, além de haver diversas inconsistências em sua apuração e cálculo, como ausência de transparência na metodologia e nos dados computados, e o flagrante equívoco nos índices de frequência, gravidade e custo atribuídos à agravante."

É o relatório.

**Decido.**

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo a analisar o pedido de efeito suspensivo.

Em sede de cognição sumária, não verifico a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela recursal.

A contribuição social destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho está prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/98, com a redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998, incidente sobre o total das remunerações pagas ou creditadas aos seus segurados empregados ou trabalhadores avulsos, às alíquotas de 1%, 2% e 3%, dependendo do grau de risco da atividade preponderante da empresa.

A Lei nº 10.666/2003, por sua vez, estabeleceu no artigo 10 que tais alíquotas podem sofrer variações, consubstanciadas na redução em até 50% (cinquenta por cento) do valor inicial, ou na sua majoração em até 100% (cem por cento), em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, denominado Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

Para dar efetividade a esse dispositivo legal, foi editado o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

Dessa forma, não há que se falar em ofensa ao princípio da legalidade, eis que o FAP está expressamente previsto em lei, e o decreto regulamentador não desbordou dos limites legais. A questão decidida pelo C. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 343.446-2/SC é análoga à presente, sendo-lhe aplicável o entendimento ali esposado no sentido da legalidade da atribuição ao poder regulamentar do estabelecimento de majorantes e redutores de alíquotas em função do desempenho da empresa.

No mais, a questão relativa à segurança jurídica e publicidade depende de dilação probatória, eis que a simples alegação unilateral de que o INSS não divulgou informações suficientes para apuração do real desempenho da agravante em relação à sua atividade econômica não é apta a eivar de ilegalidade a contribuição, não podendo ser analisada nesta esfera recursal.

Acresça-se, por fim, que também não resta configurado o dano de difícil reparação ou a irreversibilidade do ato caso não seja deferida a tutela recursal requerida, posto que evidenciados os vícios legais e constitucionais da exação ao final do processo, podem os agravantes valer dos procedimentos cabíveis para reaver o montante pago indevidamente.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003349-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

AGRAVADO : LUIS EDUARDO MANO

ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2010.61.00.001519-8 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento contra r. decisão que deferiu liminar para impedir a convocação de profissional de ciências de saúde que, após ter sido dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente - quando ainda não tinha ingressado em curso superior - foi chamado a compor as fileiras das Forças Armadas contemporaneamente, com base no artigo 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67.

Esse dispositivo tem a seguinte redação:

Art 4º Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido **adiamento** de incorporação até a **terminação do respectivo curso** prestarão o serviço militar inicial obrigatório, **no ano seguinte ao da referida terminação**, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação.

§ 1º.....

§ 2º Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, **ao concluírem o curso**, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.

§ 3º.....

§ 4º.....

Trata-se de norma que alcança situação específica: o estudante universitário de área de saúde resta temporariamente dispensado da obrigação cívica de prestar serviços militar (em unidade das Forças Armadas ou "Tiro de Guerra") até a conclusão do curso, a partir de quando poderá ser convocado para o desempenho do ônus.

Diversa é a situação do impetrante, que foi dispensado por excesso de contingente de rapazes que serviriam as Forças Armadas antes de ingressar em curso superior, de sorte que com relação a ela a convocação apenas fica adiada até a data de apresentação do próximo contingente (o do 2º semestre do ano em que inicialmente convocado para apresentação - artigo 30, § 5º, do Decreto nº 57.654/66).

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência do STJ, *verbis*:

**ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE NA VIA ESPECIAL.**

1. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte Superior, firmado no sentido de que o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 não se aplica àqueles profissionais da área de saúde que tenham sido dispensados, à época do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

2. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1179256/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009)  
**DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. "O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min.

MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1149124/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009)

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. CONVOCAÇÃO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. INÍCIO E CONCLUSÃO DO CURSO DE MEDICINA POSTERIORES À DISPENSA. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 4º, § 2º; 22, "a", item 1; e 49, § 1º DA LEI 5.292/67. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A dispensa do serviço militar obrigatório por excesso de contingente é situação díspare do adiamento de incorporação ao serviço militar obrigatório, por ocasião de admissão em curso de ensino superior na área de saúde.

2. O caso concreto se adequa à primeira hipótese e sobre ela incidem os artigos 30, § 5º da Lei nº 4.375/64, c/c 95, do Decreto 5.929/67, que traçam limite temporal ao Exército Brasileiro, para a reconvocação do militar dispensado até 31 de dezembro do ano designado para a prestação do serviço militar inicial da sua classe.

3. Consoante o artigo 9º da Lei nº 5.292/67, aqueles que mereceram adiamento da incorporação para frequentar a faculdade de medicina, farmácia, odontologia ou veterinária, "são considerados convocados para a prestação do serviço militar no ano seguinte ao da terminação do curso".

4. In casu, a dispensa do militar convocado decorreu de ato discricionário do próprio Exército Brasileiro que considerou haver excesso de contingente, momento em que o militar dispensado sequer tinha ingressado em curso superior da área da saúde, tendo a Administração Pública permanecido inerte durante o período para a nova convocação. Dessa sequência de atos, tollitur quaestio: a dispensa produziu definitivamente seus efeitos, impondo-se a aplicação da primeira hipótese para o deslinde da controvérsia.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1081186/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 08/09/2009)

Como se vê, nosso entendimento anterior, que estendia a possibilidade de convocação também dos dispensados por excesso de contingente na forma do discurso amplo do artigo 3º da lei acima citada (os brasileiros natos, MFDV



*diplomados por IE, oficial ou reconhecido, prestarão o Serviço Militar normalmente nos Serviços de Saúde ou Veterinária das Forças Armadas)* restou superada.

Assim, é de constatar que o recurso da União Federal está em confronto com a jurisprudência pacífica do STJ, razão pela qual na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil **nego-lhe seguimento**.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003550-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : JUNTA DE EDUCACAO DA CONVENCAO BATISTA DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : VANDER DE SOUZA SANCHES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.024718-6 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Não entrevejo, em *summaria cognitio*, equivocidade na r. decisão de fls. 158/161.

Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (artigo 155/A do CTN) e por isso mesmo são avenças de *adesão*; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

Logo, como dito com inteira propriedade a fl. 160, "...a impetrante não pode parcelar os débitos que quiser e no valor que quiser".

Ainda, como dito com acerto na interlocutória recorrida, nada há que prover em face de parcelamento rescindido em 19/11/2009 e com referência a dívida nº 60.428.212-5 existe ilegitimidade da autoridade impetrada para se manifestar a respeito da mesma face a ausência de inscrição em dívida ativa.

Pelo exposto, e tendo como subsídios também os termos da decisão recorrida, indefiro o pedido de fl. 12.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003717-49.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.003717-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SAO BERNARDO ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA  
ADVOGADO : VAGNER MENDES MENEZES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : MAURICIO DE OLIVEIRA e outro  
: AMERICO MURARI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2007.61.14.000351-0 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento contra decisão (fls. 185/187) que indeferiu pedido de desbloqueio de valores feito via BACEN-JUD, formulado à conta de pedido de parcelamento do débito exequendo formalizado pela devedora na forma da Lei nº 11.941/2009.

Não entrevejo relevância nos fundamentos da minuta capazes de infirmar as razões da interlocutória recorrida, firmes que são no fato de que o pedido de parcelamento veio a ser instrumentalizado dois dias após a efetivação da penhora, além do que quando feito o bloqueio o débito não estava com a exigibilidade suspensa, como, aliás, parece não estar porquanto o parcelamento pende de deferimento.

A razão "sentimental" consistente em referir-se o numerário ao suposto destino de *pagar os empregados*, não tem a menor valia e dispensa maiores digressões.

Ainda, o fato da devedora ser entidade médica não a imuniza dos rigores da execução fiscal, pois tais entidades não estão acima ou além das leis tributárias e processuais. Ademais, não se trata de instituto de benemerência e sim de autêntica empresa que explora comercialmente serviços de medicina (fl. 51) de modo que não tem a menor consistência dizer que o bloqueio de saldos de contas bancárias de empresa que cobra pelos serviços de saúde que presta implica em prejuízo da saúde dos pacientes (fl. 17).

Enfim, nenhum argumento da minuta impressiona e por isso mesmo indefiro a antecipação de tutela rogada.

Comunique-se ao juízo de origem.

À contraminuta.

Publique-se

São Paulo, 04 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003774-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

AGRAVANTE : GODAVE AVICULTURA E COM/ LTDA

ADVOGADO : EDUARDO GARCIA DE LIMA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2009.61.05.010086-9 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, recebeu o recurso de apelação da agravante, apenas no efeito devolutivo.

Relata a agravante ter impetrado mandado de segurança no qual ataca o ato que determinou sua exclusão do Programa de Recuperação Fiscal, instituído pela Lei n.º 9.964/2000, em razão de suposta falta de cumprimento regular das obrigações para com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, de 03/12/2001.

Alega que embora concedida a liminar, o processo foi extinto com julgamento do mérito, com fundamento no art. 269, I do CPC, sustentando a sentença que: "a inadimplência, ainda que de pequeno valor, é uma das causas legais de exclusão do REFIS, não cabendo à autoridade impetrada - ou ao Judiciário - mitigá-las ou dispensá-las, exercendo juízo de conveniência e oportunidade."

Sustenta que a inclusão da agravante é imperiosa, tendo em vista que a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS se deu apenas em face do débito do valor irrisório de R\$ 10,65 (dez reais e sessenta e cinco centavos), daí a necessidade do recebimento da apelação no duplo efeito, posto que a decisão agravada lhe acarretará enormes prejuízos.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, criou-se novo regime jurídico para interposição do recurso de agravo de instrumento, estabelecendo seu cabimento somente nas hipóteses excepcionais previstas na Lei ou naquelas suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A controvérsia cinge-se aos efeitos em que deve ser recebido o recurso de apelação interposto em face de sentença denegatória da segurança.

Estabelece o § 3.º do art. 14 da Lei n.º 12.016/2009 que: "*a sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar*".

A regra é clara quanto à subtração do efeito suspensivo da apelação nos casos em que a sentença for concessiva, isto é, favorável ao impetrante. Contudo, no que tange à denegação da segurança, realmente há quem diga em sede doutrinária, que há o duplo efeito do recurso. Nesse sentido, aliás, a doutrina de Cassio Scarpinella Bueno, in "A Nova Lei do Mandado de Segurança".

No entanto, é entendimento pacífico na jurisprudência do E. STJ e desta Corte, que a apelação da sentença denegatória da segurança só deve ser recebida no efeito devolutivo ante o caráter de urgência da ação mandamental, aplicando-se, todavia, a suspensão dos efeitos da sentença quando houver a relevância da fundamentação e a possibilidade de lesão

grave e de difícil reparação, com fundamento no art. 558, caput e parágrafo único do CPC. Destaque-se, nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EFEITOS DA APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA DENEGATÓRIA DA ORDEM 1 - O STJ reconhece, em casos excepcionais, a possibilidade de sustentar ambos os efeitos da apelação interposta de sentença denegatória da ordem em sede mandado de segurança ou a de manter os efeitos da liminar, até o julgamento da apelação. 2 - Quanto ao conteúdo não assiste razão à agravante, de acordo com a jurisprudência dominante, o ISS integraria o faturamento e a base de cálculo do PIS e da COFINS. 3 - Agravo não provido.**

(AI - 336691, Relator(a) Des. Fed. NERY JUNIOR, Órgão julgador TERCEIRA TURMA, DJU 07/07/2009, p. 333).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. PRECEDENTES DO STJ. AUSENTES OS REQUISITOS DO ARTIGO 558 DO CPC. 1. Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão a respeito dos efeitos em que a apelação é recebida. 2. Mesmo sem a juntada da cópia integral do auto de infração lavrado pela autoridade administrativa compreende - se perfeitamente a controvérsia objeto do agravo, tendo em vista os demais documentos que o instruem. Preliminar rejeitada. 3. Nos termos do artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51, a apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, eis que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o caráter célere e urgente da ação mandamental. 4. Se a sentença concessiva da segurança, que determina a correção do ato tido como ilegal, deve ser executada provisoriamente (parágrafo único, art.12, da Lei nº1.533/51), não existe motivo para que, denegada a segurança, o ato de autoridade atacado não seja convalidado, uma vez que reconhecidamente realizado no interesse público, devendo produzir seus efeitos imediatos. 5. Para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação, indispensável a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, o que não se constata, no caso dos autos (apelação que tem por objeto a liberação de mercadorias importadas, as quais foi imposta a pena de perdimento e multa de 100% sobre o valor declarado). 6. Precedentes do STJ - (RESP - RECURSO ESPECIAL - 802044, Processo: 200502001011, UF: RJ, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 13/03/2007, Documento: STJ000740510, DJ DATA: 09/04/2007, PÁGINA: 233, MINISTRO LUIZ FUX). 7. Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento a que se nega provimento.**

(AI 339910, Relator(a) Des. Fed. LAZARANO NETO, Órgão julgador SEXTA TURMA, DJU 29/06/2009, p. 320).

Na hipótese em causa, em que pese a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, não se verifica a relevância da fundamentação, posto que a empresa reconheceu que não adimpliu tempestivamente com o débito atinente ao FGTS, o que também restou comprovado nos autos, dando causa à sua exclusão do Programa de Recuperação Fiscal, nos termos do art. 3.º, V da Lei n.º 9.964/2000. Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte a seguir destacada:

**REFIS - EXCLUSÃO POR INADIMPLÊNCIA CONFIRMADA PELO PRÓPRIO DEVEDOR, COM A JUNTADA DE GUIAS REVELADORAS DE PAGAMENTO A TANTO, POSTERIORMENTE AO EVENTO EXCLUDENTE - AUSENTE ILICITUDE AO ATACADO GESTO ESTATAL - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO**

1. Perde qualquer substância o formal ângulo notificador de exclusão, em tema de aventada irregularidade sobre seu processamento, pois, em essência, como o revelam os autos e sabiamente o depreendeu o E. Juízo a quo, somente confirma a parte contribuinte o desacerto de sua tese a postura de juntada de guias pagadoras (aliás, em si paradoxais diante da também suscitada "discussão judicial" sobre o mesmo âmbito, isso mesmo), pois a exclusão, tanto combatida, ocorrida em 03/12/2001, exatamente por inadimplência, enquanto ditos pagamentos posteriores a tal evento, ocorridos em 2002.

2. Cai com sua própria tese a parte apelante em solo instável/insustentável, vez que, insista-se, reforça o acerto da exclusão praticada, obviamente que ancorada em lei, pois a não se admitir o prosseguimento em programa, como o em pauta, em face de cenário inadimplente, com efeito.

3. Ausente intentado laivo de ilicitude, como o irrogado ao Poder Público, sepulta de insucesso a seu objeto a própria parte apelante.

Improvemento à apelação. Improcedência ao pedido.

(AC 946309/SP, Relator: Juiz Convocado SILVA NETO, Órgão Julgador TERCEIRA TURMA, DJU 09/02/2010, p. 277).

Posto isto, nego o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intimem-se, inclusive para os fins do inc. V do art. 527 do C. Pr. Civil.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003860-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : DISCART COML/ E DISTRIBUIDORA LTDA  
ADVOGADO : KELLY CRISTINA CAMIOTTI MIQUILUCHI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ROSA APARECIDA CASSIANI PINA e outro  
: PEDRO PINA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP  
No. ORIG. : 05.00.00033-3 1 Vr JAGUARIUNA/SP

#### DECISÃO

A executada insiste neste agravo de instrumento em ver reconhecida a prescrição da dívida previdenciária, de modo completamente desarrazoado.

Ao contrário do que afirmou na minuta o dies ad quem do prazo prescricional da dívida inscrita em 28/5/1999 não era 28/5/2004 à luz do artigo 174 do CTN, porquanto a agravante deixa de esclarecer na minuta - convenientemente para ela, mas a revelar *litigância de má fé* - que em 30/3/2000 **aderiu ao parcelamento REFIS**, situação essa que a teor do artigo 174, § único, IV, do CTN, importa em **interrupção** da prescrição.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, como segue:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CONFISSÃO DE DÍVIDA E PEDIDO DE PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não há omissão se o aresto impugnado guardou observância ao princípio da motivação obrigatória das decisões judiciais na medida em que analisou suficientemente a controvérsia dos autos, no caso, a nulidade da sentença e das Certidões de Dívida Ativa.
2. O prazo prescricional é interrompido pela confissão e pedido de parcelamento.
3. Agravo regimental não provido.  
(AgRg no REsp 739.375/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009)

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. **Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.**
2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes.  
Agravo regimental improvido.  
(AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008)

Logo, a r. decisão *a qua* é incensurável e estamos diante de um recurso que tanto é manifestamente improcedente, quanto conflitante com a jurisprudência do STJ, ao qual, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **negotium** impondo ao recorrente multa de 1% sobre o valor da execução (artigo 18 do Código de Processo Civil). Com o trânsito dê-se baixa.  
Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003936-62.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.003936-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA  
ADVOGADO : DEBORA REGINA ALVES DO AMARAL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2009.61.14.009791-4 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA., por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 2009.61.14.009791-4, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo (SP), que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela pela ausência do depósito preparatório do valor do débito, nos termos do art. 38 da Lei 6.830/80, concedendo-lhe prazo de 10 dias para que providencie o depósito "sob pena de prosseguimento da ação sem a pretendida suspensão de exigibilidade".

Alega, em síntese, que ajuizou ação anulatória de débito fiscal com fundamento na súmula 351 do Superior Tribunal de Justiça, tendo pleiteado antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade do crédito tributário em causa, sendo certo que aquela Corte tem se posicionado de forma favorável à concessão de tutela antecipada em ação anulatória sem a necessidade de depósito.

É o relatório.

#### **Decido.**

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que esta é recebida.

No caso em apreço, verifico que a decisão foi proferida em sede de execução fiscal e à falta de previsão legal de recurso de apelação, a conversão impossibilitaria a prestação jurisdicional ao agravante, razão pela qual conheço do recurso.

Passo ao exame do pedido de efeito suspensivo.

O depósito preparatório do valor do débito (art. 38 da Lei 6.830) não constitui requisito obrigatório para a propositura da ação anulatória de débito fiscal (STF, RE 105552, Relator(a): Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, julgado em 02/08/1985, DJ 30-08-1985 PP-14351 EMENT VOL-01389-03 PP-00592 RTJ VOL-00115-02 PP-00929), muito embora o autor possa dele lançar mão para obter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, pois o depósito, desde que integral e em dinheiro, surte por si só esse efeito, nos termos do art. 151 do Código Tributário Nacional.

Ao lado do depósito integral do crédito tributário, são causas de suspensão da exigibilidade, além da moratória, reclamações e recursos administrativos e o parcelamento, a concessão de medida liminar em mandado de segurança e a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada em outras espécies de ação judicial, esta última incluída no artigo 151 do CTN por força da Lcp n.º 104, de 10.01.2001, a superar o entendimento de que, tratando-se de ação anulatória, a suspensão da cobrança somente seria possível pelo depósito do valor do débito.

Assim, nada obsta a que, convencendo-se da presença de prova inequívoca da verossimilhança das alegações e do perigo da demora, o Juiz conceda liminar para privar temporariamente o Fisco do direito de exigir o tributo, conforme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*CAUÇÃO DE BEM MÓVEL. OFERECIMENTO POR MEIO DE AÇÃO CAUTELAR.*

**EXCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR DO CADIN. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE GARANTIA EM DINHEIRO E NA INTEGRALIDADE DO CRÉDITO A SER SUSPENSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 151, II, DO CTN.**

*I - Esta Eg. Primeira Turma, quando do julgamento do REsp nº 575.002/SC, em 17/02/2005, após o voto-vista do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, exarou entendimento de que, afora a realização de penhora em sede de executivo fiscal, o contribuinte-devedor pode valer-se, independentemente do oferecimento de qualquer garantia, do mandado de segurança, da ação declaratória de nulidade e da ação desconstitutiva de débito fiscal, com vistas a obter a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa. Naquela oportunidade grifou-se: "Em qualquer destas demandas poderá o devedor, inclusive, obter liminar que suspenda a exigibilidade do crédito (e, conseqüentemente, permita a expedição de certidão), bastando para tanto que convença o juiz de que há relevância em seu direito. Se, entretanto, optar por outorga de garantia, há de fazê-lo pelo modo exigido pelo legislador: o depósito integral em dinheiro do valor do tributo questionado".*

*III - Na hipótese presente, o contribuinte-devedor ofereceu bem móvel como garantia e, não, montante em dinheiro na integralidade do débito, deixando de satisfazer, assim, às exigências impostas pelo legislador. Inviabilizada, pois, a exclusão do CADIN do nome do devedor.*

*IV - Precedentes: REsp nº 710.153/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 03.10.2005; REsp nº 633.805/RS, Rel. p/ Acórdão Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14/11/05 e AgRg no Ag nº 727.219/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 31.08.2006.*

*V - Recurso especial PROVIDO.*

*(REsp 937.627/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2008, DJe 26/06/2008)*

Não obstante, no caso em apreço os requisitos do referido art. 273 do Código de Processo Civil não foram apreciados na decisão recorrida, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela pelo só inexistência de depósito preparatório da dívida. Assim, a análise desses requisitos em primeira mão por esta Corte implicaria supressão de instância e ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, o que não impede nova apreciação do pleito pelo prolator do ato impugnado à luz tão-só dos referidos requisitos.

Por esses fundamentos, **defiro em parte o pedido de liminar** apenas para determinar que o MM. Juiz da causa aprecie novamente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, afastada a premissa de que a medida depende do depósito do valor do débito fiscal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004371-36.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.004371-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : DAURECI MELLERO e outros  
: PEDRO ARISTIDES BORDON NETO  
: JOAO GERALDO BORDON  
ADVOGADO : FELIPE RICETTI MARQUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : LYGIA BOJIKIAN CANEDO  
PARTE RE' : RALFO MACHADO NEUBERN e outros  
: JULIO VASCONCELLOS BORDON

: MARCUS STEFANO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.011263-6 7F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por DAURECI MELLERO E OUTROS, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal autuada sob o nº 2007.61.82.011263-6, em trâmite perante a 7ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, que afastou a alegação de ilegitimidade passiva e indeferiu a exceção de pré-executividade, mantendo-os no pólo passivo do feito.

A execução foi proposta em face de Swift Armour S/A Indústria e Comércio, Daureci Mellero, Pedro Aristides Bordon Neto, Ralfo Machado Neubern, Júlio Vasconcellos Bordon, Marcus Stefano e João Geraldo Bordon, com base nas CDAs n.ºs 35.213.551-4 (11/98 a 13/98), 35.213.552-2 (01/99 a 01/00) e 35.213.553-0 (11/98 a 12/98).

Os agravantes alegam, em síntese, que: **a)** a responsabilidade dos sócios, gerentes e administradores é subjetiva, devendo ficar cabalmente demonstrado o dolo; **b)** quem está obrigada a recolher o tributo devido pela empresa é a pessoa jurídica; **c)** os diretores só respondem pela dívida tributária da empresa quando agem com excesso de mandato ou infração à lei, contrato social ou estatutos, sendo certo que; **d)** não houve dissolução irregular da empresa; **e)** o não recolhimento do tributo não configura infração legal e, embora a decisão afirme que se trate de valores descontados dos empregados e não repassados ao INSS, a empresa aderiu ao REFIS, o que determinou a suspensão da exigibilidade do crédito e a suspensão da pretensão punitiva; e **f)** a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é o patrimônio da empresa que deve responder integralmente por suas dívidas.

É o relatório.

#### **Decido.**

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que esta é recebida.

No caso em apreço, verifico que a decisão foi proferida em sede de execução fiscal e à falta de previsão legal de recurso de apelação, a conversão impossibilitaria a prestação jurisdicional ao agravante, razão pela qual conheço do recurso.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade do acionista controlador, gerente ou diretor da sociedade anônima pelo débito tributário da empresa devedora, a ensejar o redirecionamento da execução fiscal para a sua pessoa.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitui o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas, e o artigo 135, a dos sócios, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar o redirecionamento da execução fiscal.

Por sua vez, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

No sentido de dar efetividade ao artigo supramencionado foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispõe no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.*

*Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de co-responsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, uma vez que a regra específica se sobrepõe sobre a norma geral constante do *caput* do artigo 135 do CTN.

Nesse contexto, ainda, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 717.717/SP, posicionou-se no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não deve ser interpretado em combinação exclusiva com o artigo 124, inc. II, do Código Tributário Nacional, mas também em consonância com os comandos da Constituição Federal, do CTN e do Código Civil, em especial com o art. 135, inc. III, do Codex tributário, uma vez que a aludida lei, ao tratar sobre responsabilidade de sócios e dirigentes de pessoas jurídicas por débitos previdenciários, versa sobre matéria reservada a lei complementar, consoante disposto no art. 146, inc. III, b, da Constituição Federal.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária somente os diretores, gerentes e representantes legais são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Contudo, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, regressando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, é mister esclarecer que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Não obstante a regra da irretroatividade, o artigo 106 do CTN estabelece exceções:

*"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."*

Da leitura do dispositivo, conclui-se que os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Posto isso, verifica-se que a Lei de Execução Fiscal autoriza, no art. 4º, III, que a ação seja promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

No tocante ao cumprimento do requisito imposto no *caput* do artigo 135 do CTN, por diversas vezes me manifestei no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária caracteriza infração à lei, o que possibilitaria o redirecionamento da execução nesses casos.

Todavia, a matéria foi objeto de exame pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu no Recurso Especial nº 1.101.728/SP, da relatoria do E. Ministro Teori Albino Zavascki, que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta essa responsabilidade subsidiária dos sócios.

Confira-se:

***"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.***

*I. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de*



*Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).*

*2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

Assim, curvo-me ao entendimento esposado.

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou-se no sentido de que "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos"".

É o que retrata a ementa do julgado do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, da lavra da D. Ministra Denise Arruda, datada de 25 de março de 2009 e publicada em 01 de abril de 2009:

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

*1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" .*

*2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.*

*3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.*

*4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."*

Conclui-se que antes da vigência da Lei nº 8.620/93 e após a sua revogação, o redirecionamento da execução para os sócios e dirigentes das empresas executadas exige a observância de um dos requisitos impostos no caput do artigo 135 do Código Tributário Nacional, porém, constando o nome do sócio ou dirigente da Certidão de Dívida Ativa como co-responsável, responderá ele solidariamente pela execução em decorrência da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.

Com efeito, o artigo 204 do Código Tributário Nacional estabelece que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, dispondo seu parágrafo único que semelhante presunção é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º)

A presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e quantum exequendo, cumprindo observar, a exemplo do Superior Tribunal de Justiça, que "não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção." (EDcl no REsp 960.456/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 14/10/2008).

Por outro lado, se o nome do sócio não constar da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN, uma vez que, se no ato da propositura da ação não entendeu pela existência de responsabilidade do sócio-gerente, ensejando atribuí-la posteriormente para voltar-se contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.*

*1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.*

*2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.*

*3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.*

*4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.*

*5. Embargos de divergência providos".*

*(ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005)*

*TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - NÃO-OCORRÊNCIA - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N. 8.620/93, ART. 13 - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - CDA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ÔNUS DA PROVA - ERRO MATERIAL CONFIGURADO NO ACÓRDÃO EMBARGADO.*

*1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.*

*2. A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, assentou entendimento segundo o qual: 1) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; 2) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus probatório de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; e, 3) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em face da presunção juris tantum de liquidez e certeza da referida certidão.*

*3. Hipótese em que os nomes dos sócios constam na certidão da dívida ativa, devendo o ônus da prova recair sobre os sócios e não sobre a Fazenda*

*4. Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro material apontado, sem efeitos infringentes.*

*(EDcl no AgRg no RESP n.º 736588/SP, da relatoria do e. Ministro Humberto Martins, publicado no DJe de 22/09/2009)*

No caso em apreço, o crédito exequendo se origina de contribuições previdenciárias descontadas de empregados e não recolhidas ao INSS no prazo e forma legais, configurando, a um tempo, crime previsto no art. 168-A do Código Penal e infração legal apta a ensejar a responsabilidade tributária, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (REsp 989.724/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJe 03/03/2008).

O parcelamento não extingue o crédito tributário, apenas suspende-o, de forma que, não pagas regularmente as parcelas, a execução prossegue, e por esse motivo é inadequada a exclusão do co-responsável do pólo passivo em virtude da adesão da empresa, de resto não comprovada nos autos.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005103-17.2010.403.0000/SP

2010.03.00.005103-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ITAPRINT EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : VLADIMIR CASTELUCCI  
AGRAVADO : PEDRO FERREIRA LUCIO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP  
No. ORIG. : 08.00.00004-5 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal autuada sob o n.º 45/08, em trâmite perante o Juízo de Direito do SAF de Itapeçerica da Serra (SP), que indeferiu a realização de penhora *on line* em desfavor dos agravados por entender que a exeqüente não esgotou todos os meios disponíveis para localizar bens penhoráveis em nome deles.

Alega, em síntese, que o dinheiro, seja em espécie, seja em depósito ou aplicação em instituição financeira, é bem que ocupa o primeiro lugar na ordem de preferência do art. 655 do Código de Processo Civil, sendo certo que a jurisprudência atual entende pela desnecessidade de comprovação do exaurimento das busca por outros bens.

É o relatório.

#### Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que esta é recebida.

A questão ora posta se enquadra nas hipóteses mencionadas, vez que, em se tratando de execução fiscal, ante a ausência de futura apelação, a conversão resultaria em ausência de prestação jurisdicional ao agravante, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Nos termos do artigo 655 do Código de Processo Civil, a penhora observará, preferencialmente, a ordem nele estabelecida, na qual figura, em primeiro lugar, "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (inciso I).

E, de acordo com o art. 655-A, do mesmo diploma legal, "para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o limite do valor indicado na execução."

Assim, se a penhora *on line* representa constrição sobre dinheiro em depósito ou aplicação financeira, e se este bem é aquele sobre o qual a penhora preferencialmente deve recair, deve-se ter por descabida a exigência de demonstração, por parte do credor, do esgotamento de buscas por outros bens penhoráveis, até porque "o princípio da economicidade não pode superar o da maior utilidade da execução para o credor, propiciando que a execução se realize por meios ineficientes à solução do crédito exeqüendo" (REsp 891.630/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 27/03/2008).

Não é para outro sentido que aponta a nova orientação do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. EFETIVIDADE DA EXECUÇÃO.*

1. Após a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, não mais se exige do credor a comprovação de esgotamento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.  
2. Segundo nova orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Corte, a penhora on line deve ser mantida sempre que necessária à efetividade da execução.  
2. Agravo interno improvido.  
(AgRg no Ag 1050772/RJ, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 05/06/2009)

Por esses fundamentos, **defiro o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se o teor da decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

### **Expediente Nro 3310/2010**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 98.03.008081-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : SAVA COML/ E IMPORTADORA S/A

ADVOGADO : GILBERTO DA SILVA NOVITA e outros

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.06.73275-5 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027738-75.1999.403.0000/SP

1999.03.00.027738-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : KUNIHIRO MIYAMOTO

ADVOGADO : KEIKO NISHIYAMA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 94.05.12754-3 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0054918-66.1999.403.0000/SP  
1999.03.00.054918-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : COPIVEL COML/ PIRASSUNUNGA DE VEICULOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 97.00.00002-2 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074678-65.1999.403.0399/SP  
1999.03.99.074678-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : BANCO SANTANDER S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 98.00.12899-9 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006006-67.2001.403.0000/SP  
2001.03.00.006006-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : EMPRESA DE MINERACAO PANORAMA LTDA  
ADVOGADO : MARCOS HIYOSHI KUBO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.06.64643-3 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015984-35.2001.403.0399/SP

2001.03.99.015984-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DAL DISTRIBUIDORA AUTOMOTIVA LTDA  
ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.58702-9 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012099-45.2002.403.6100/SP  
2002.61.00.012099-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO e outros  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro  
APELADO : FRIOZEM ARMAZENS FRIGORIFICOS LTDA  
ADVOGADO : RAMON MOLEZ NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028266-70.2003.403.0000/SP  
2003.03.00.028266-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : SILVIO LUIZ NUNES VIEIRA e outro  
: CLAUDIO ANSELMO EVANGELISTA PROVAZI  
ADVOGADO : ROBERTO FARIA DE SANT ANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.57981-2 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050484-58.2004.403.0000/SP  
2004.03.00.050484-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Y HARIKI E CIA LTDA  
ADVOGADO : SUELI SPOSETO GONCALVES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.06.84718-8 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005264-03.2005.403.0000/SP

2005.03.00.005264-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : VELLOZA GIROTTO E LINDENBOJM ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE AUTORA : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.61.00.025617-6 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088252-81.2005.403.0000/SP

2005.03.00.088252-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : CELIO PIRES CHAVES e outro  
: JOSE GARCIA ABAD  
ADVOGADO : JULLYO CEZZAR DE SOUZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.13.004529-4 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094780-34.2005.403.0000/SP

2005.03.00.094780-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : BRASWEY IND/ E COM/  
ADVOGADO : REGINA MARIA DE CAMPOS TEIXEIRA DA SILVA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.53697-2 22 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012298-62.2005.403.6100/SP  
2005.61.00.012298-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : EDGARD CRUZ COELHO e outros  
: SYLVIA JAUHAR NETTO ARMANDO  
: MARIA LUCIA VEDROSI PALERMO  
: EDMARIO DE MEDEIROS BORGES  
: MARCIO GILBERTO RAMALHO DE VECCHI  
ADVOGADO : LAERCIO DAMASCENO PEREIRA LIMA e outro

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001566-16.2005.403.6102/SP  
2005.61.02.001566-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : SOCIEDADE COML/ CHIMOSAN LTDA  
ADVOGADO : EDEVARD DE SOUZA PEREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007111-67.2005.403.6102/SP  
2005.61.02.007111-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : CID PEREIRA STARLING e outro  
APELADO : TECNOPORTAS COM/ E MANUTENCAO LTDA -ME  
ADVOGADO : WAGNER MARCELO SARTI e outro

DESPACHO



Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007167-64.2005.403.6114/SP  
2005.61.14.007167-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : HENDRIX IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO ALBERTO MERENCIANO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097344-49.2006.403.0000/SP  
2006.03.00.097344-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : EDITORA PINI LTDA  
ADVOGADO : MARCELO DE CAMPOS BICUDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.018666-0 6F Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002181-75.2006.403.6100/SP  
2006.61.00.002181-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Universidade Mackenzie  
ADVOGADO : THIAGO LEITE DE ABREU  
APELADO : LUCAS LOBAS ROCHA  
ADVOGADO : FERNANDO FABIANI CAPANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010876-18.2006.403.6100/SP

2006.61.00.010876-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : INDUSTRIAS VILLARES S/A e outros  
: ACOS VILLARES S/A  
: EQUIPAMENTOS VILLARES S/A  
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outros

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006957-61.2006.403.6119/SP

2006.61.19.006957-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : TIEL TECNICA INDL/ ELETRICA LTDA  
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008154-56.2006.403.6182/SP

2006.61.82.008154-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : RIVIERA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : FRANCO MESSINA SCALFARO e outro

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038542-39.2006.403.6182/SP

2006.61.82.038542-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : ALTINA ALVES e outro  
APELADO : CONFECÇÕES ABRAHAO LTDA  
ADVOGADO : CRISTIANA EUGENIA NESE e outro

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044168-24.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.044168-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : KAUFFMANN CONSULTORIA DE IMOVEIS S/A  
ADVOGADO : LEINER SALMASO SALINAS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.057977-0 1F Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064282-81.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.064282-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : OIMASA ORLANDIA IMPLEMENTOS E MAQUINAS AGRICOLAS S/A  
ADVOGADO : CERVANTES CORREA CARDOZO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ORLANDIA SP  
No. ORIG. : 06.00.00170-3 2 Vr ORLANDIA/SP  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005907-32.2007.403.6000/MS  
2007.60.00.005907-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : DORALICE DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE LOTFI CORREA e outro  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Mato Grosso do Sul CRF/MS  
ADVOGADO : MARCELO ALEXANDRE DA SILVA  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022489-98.2007.403.6100/SP

2007.61.00.022489-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA LEONOR MENDES DE BARRROS DE  
CARDOSO  
ADVOGADO : MARCELO MANSANO e outro

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023113-50.2007.403.6100/SP

2007.61.00.023113-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : FRIGORIFICO SAO MIGUEL LTDA  
ADVOGADO : ADERMIR RAMOS DA SILVA FILHO

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025659-78.2007.403.6100/SP

2007.61.00.025659-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : LABORGRAF ARTES GRAFICAS LTDA  
ADVOGADO : ALICE RABELO ANDRADE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032723-42.2007.403.6100/SP

2007.61.00.032723-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
APELADO : TIM CELULAR S/A  
ADVOGADO : CLÁUDIO JOSÉ SOBREIRO DE BARROS

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033079-37.2007.403.6100/SP  
2007.61.00.033079-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA GRIMALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMIR ANGELO SUZIN  
ADVOGADO : JAIME JOSE SUZIN e outro

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004476-27.2007.403.6108/SP  
2007.61.08.004476-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : BORIN E ALVES LTDA -ME  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005324-11.2007.403.6109/SP  
2007.61.09.005324-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : BLADMIRO VALENTE ZAMPELIN  
ADVOGADO : ROBERTO TADEU RUBINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006248-22.2007.403.6109/SP  
2007.61.09.006248-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : COM/ DE TECIDOS LTDA  
ADVOGADO : KATRUS TOBER SANTAROSA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002068-15.2007.403.6124/SP  
2007.61.24.002068-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ZADILIO DA SILVA  
ADVOGADO : JUÇARA GONÇALEZ MENDES DA MOTA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANE GISELE C CRUSCIOL SANSONE e outro  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031256-58.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.031256-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : GUIA MAIS PUBLICIDADE LTDA  
ADVOGADO : MARIA EUGENIA DOIN VIEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.002404-1 2F Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003265-83.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.003265-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ  
APELADO : UNIMED DE VOTUPORANGA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : MARCELO CASALI CASSEB  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VOTUPORANGA SP  
No. ORIG. : 05.00.00045-2 1 Vr VOTUPORANGA/SP  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003849-13.2008.403.6100/SP  
2008.61.00.003849-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : MARCO AURELIO MUNHOZ CANO  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA TENERELLI e outro  
PARTE RÉ : Pontificia Universidade Catolica de Sao Paulo PUC SP  
ADVOGADO : OTAVIO FURQUIM DE ARAUJO SOUZA LIMA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.  
São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005270-38.2008.403.6100/SP  
2008.61.00.005270-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ACUMENT BRASIL SISTEMAS DE FIXACAO S/A  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030302-45.2008.403.6100/SP  
2008.61.00.030302-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : BERENICE MALERBA  
ADVOGADO : OMAR SAHD SABEH e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030586-53.2008.403.6100/SP  
2008.61.00.030586-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : RODRIGO DANELON DA CRUZ

ADVOGADO : JARBAS SOUZA LIMA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003331-05.2008.403.6106/SP  
2008.61.06.003331-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR  
APELADO : LEDA MARIA LENZ PICCOLI  
ADVOGADO : ELIMAR DAMIN CAVALETTO  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010302-94.2008.403.6109/SP  
2008.61.09.010302-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro  
APELADO : THEREZINHA CAMARGO PANARO e outro  
: ARCELINO PANARO  
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009122-34.2008.403.6112/SP  
2008.61.12.009122-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : RICARDO PINHEIRO DE CARVALHO  
ADVOGADO : CLAYTON JOSÉ MUSSI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator



00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000125-56.2008.403.6114/SP  
2008.61.14.000125-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ELEVADORES OTIS LTDA  
ADVOGADO : JOAO ALVES DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001421-10.2008.403.6116/SP  
2008.61.16.001421-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
APELADO : ALZIRA MILANI DE LIMA  
ADVOGADO : JOSE BENJAMIM DE LIMA e outro  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004066-05.2008.403.6117/SP  
2008.61.17.004066-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ADEMAR BUORO  
ADVOGADO : FLAVIA ANDRESA MATHEUS GOES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000237-10.2008.403.6119/SP  
2008.61.19.000237-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : MARCELO DE JESUS SILVA  
ADVOGADO : SONIA MARIA PEREIRA DOS SANTOS SEIXAS e outro  
PARTE RÉ : Universidade de Mogi das Cruzes UMC  
ADVOGADO : DANIEL MESCOLLOTE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004182-02.2008.403.6120/SP

2008.61.20.004182-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

APELADO : LUIZ DA SILVA

ADVOGADO : CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES e outro

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034977-81.2009.403.0000/SP

2009.03.00.034977-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : CAIO DO AMARAL MADER incapaz

ADVOGADO : GUARACI RODRIGUES DE ANDRADE e outro

REPRESENTANTE : ANA MARIA DO AMARAL ANTONIO MADER

ADVOGADO : GUARACI RODRIGUES DE ANDRADE e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anisio Teixeira INEP

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.021601-3 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001386-37.2009.403.6109/SP

2009.61.09.001386-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro

APELADO : THERESINHA CASETTA

ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro

CODINOME : TERESINHA CASETTA

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000566-64.2009.403.6126/SP  
2009.61.26.000566-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : TANIA PELACHIN  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro  
DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se realizará na Sessão de 11 de março de 2010.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

### **Expediente Nro 3320/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000003-75.2001.403.6118/SP  
2001.61.18.000003-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SOARES VIEIRA E CIA LTDA  
ADVOGADO : EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA e outro  
DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 11 de março de 2010, para julgamento do presente feito. Publique-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

### **SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

### **Expediente Nro 3218/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.60.00.007482-1/MS  
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA e outro  
: VERA LUCIA LISBOA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MOREIRA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que julgou extinto o processo sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, c/c o artigo 295, III, do Código de Processo Civil (fl. 103).

Apela a parte autora sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença em razão da ausência da fundamentação. No mérito, alega que a exigência de revisão administrativa das prestações na modalidade PES do contrato de mútuo afronta o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Requer, por fim, a reforma integral da r. sentença, determinando o regular prosseguimento do feito (fls. 105/110).

É o relatório.

#### **Decido.**

A r. sentença extinguiu o processo sob o fundamento de que não houve a revisão administrativa das prestações na modalidade PES do contrato de mútuo, não havendo mais interesse de agir por parte dos autores da presente ação.

Ocorre que, não merece prosperar a alegação da falta de interesse processual em razão da ausência de prévio requerimento na via administrativa, uma vez que impedir a discussão das cláusulas contratuais e o correto cumprimento do contrato afronta o princípio da inafastabilidade da jurisdição, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Constituição Federal.

A respeito veja-se:

*PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. INTERESSE JURÍDICO DO AUTOR. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESCUMPRIMENTO DO PES/CP. DEMONSTRADA POR PROVA PERICIAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 01. A teor do princípio da inafastabilidade do controle judicial (CF, art. 5º, XXXV), o mutuário não está obrigado esgotar a via administrativa, para ingressar em juízo visando a revisão do contrato de mútuo hipotecário. Precedentes do TRF da 1.ª Região. 02. Consoante entendimento pacificado no âmbito desta Sexta Turma, a União é parte ilegítima nas causas que versam sobre os contratos de financiamento habitacional vinculados, ou não, ao Sistema Financeiro de Habitação (SFH), uma vez que ela não faz parte da relação de direito material decorrente do contrato respectivo. 03. É entendimento pacificado nesta Corte que havendo laudo pericial comprovando o descumprimento por parte do agente financeiro da equivalência salarial pactuada (cláusula décima - fls. 15), com o reajuste das prestações do financiamento por índices superiores ao percebidos pelo mutuário (fl. 118), extrapolando-se o percentual de comprometimento inicial de renda estabelecido no contrato, impõe-se a adequação dos valores das prestações ao Plano de Equivalência Salarial. (AC 1998.33.00.016695-6/BA, Rel. Juiz Federal Carlos Augusto Pires Brandão (conv), Sexta Turma, DJ de 23/10/2006, p.68) 04. A condenação ao pagamento de verba honorária pela CEF é consequência lógico-jurídica do provimento jurisdicional favorável aos autores. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, nas demandas de natureza declaratória, os honorários devem ser fixados em quantia certa ou sobre o valor da causa. Inteligência do art. 20 do CPC. 05. Apelação da União provida para excluí-la da lide. Remessa prejudicada. 06. Apelação da Caixa Econômica Federal desprovida. (TRF1ª Região, 6ª Turma, AC 20000100391348, vu., Rel. Juiz Federal Carlos Augusto Pires Brandão (conv.), Dj de 07/05/2007, p. 57) - grifei*

*ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. UNIÃO ILEGITIMIDADE. CEF. LEGITIMIDADE. EXCLUSÃO DA SUCUMBÊNCIA. EXCEPCIONALIDADE. AGENTE FIDUCIÁRIO. PES. SÚMULA Nº 39. SENTENÇA ULTRA PETITA. PREQUESTIONAMENTOS. A CEF, na condição de sucessora dos direitos e obrigações do BNH, e ainda que não tenha participado diretamente da contratação, é parte passiva legítima para figurar em ações em que se discute financiamento firmado no âmbito do SFH que tenham cobertura do FCVS. A competência normativa da União não a legitima para figurar em ações tendo como objeto contrato firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Limitando-se a CEF a sustentar no processo sua ilegitimidade passiva, sem combater o mérito das pretensões dos mutuários, não cabe condená-la ao pagamento do ônus sucumbenciais, pois estes devem ser suportados pelo agente financeiro em decorrência do acolhimento dos pedidos deduzidos na demanda pelos autores, que não envolvem, diretamente, questões relacionadas à gestão do FCVS. Não tem o agente fiduciário legitimidade para figurar no pólo passivo da ação cautelar de suspensão da execução extrajudicial, pois a sentença não reconhece qualquer irregularidade no procedimento executório, tendo extinguido o feito tendo em vista a satisfação integral da dívida. Inexiste decisão extra ou ultra petita quando o juiz examina o pedido e, ante a impossibilidade de o mutuário precisar a exata dimensão da onerosidade excessiva, por se tratar de financiamento que envolve fórmulas matemáticas de difícil compreensão, aplica o direito com fundamentos diversos dos fornecidos pela parte autora, determinando a revisão contratual expressamente requerida na exordial. Prevendo os contratos a incidência do Plano de Equivalência Salarial, os reajustes das prestações devem limitar-se aos índices de aumento salarial da categoria profissional do mutuário, não merecendo reforma a sentença neste aspecto. Súmula 39 desta*

*Corte. Não é necessário o esgotamento da via administrativa para a revisão dos encargos, em face do previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. Prequestionados os arts. 460 e 890 do CPC e art. 334 do CCB. (TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 199971000066801, vu., Rel. Desembargador Federal Waldemar Capeletti, Dj de 18/06/2007) - destaquei*

Portanto, o interesse de agir e a idoneidade da via eleita para a parte autora pleitear seu direito ficaram evidentes em decorrência da regra imposta pelo ordenamento constitucional e os precedentes jurisprudenciais.

Assim, o recurso deve ser provido para anular a decisão recorrida, remetendo-se os autos ao juízo de origem para prosseguimento do feito.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem a fim de que seja dado prosseguimento ao feito.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.19.000773-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : ROSANGELA MARIA DE CARVALHO OLIVEIRA e outro

: BENEDITO ESTANISLAU DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 405/406: Diante da notícia do falecimento do co-mutuário Benedito Estanislau de Oliveira, forneça a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, dados documentais e endereço dos herdeiros mencionados na certidão de óbito, para que sejam intimados a dar prosseguimento ao feito.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.02.014198-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

APELADO : JAMIR MAROSTEGAN (= ou > de 65 anos) e outro

: NAIR MAROSTEGAN

ADVOGADO : RICARDO SORDI MARCHI e outro

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal em face da r. sentença que, em sede de ação declaratória, **julgou procedente o pedido** para declarar a inexistência de débito relativo ao contrato dos autores, bem como para que a ré entregue os documentos e declarações necessários à desconstituição da hipoteca. Por fim, condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, com custas 'ex lege' (fls. 80/86).

Irresignada, a Caixa Econômica Federal sustenta na apelação que os recorridos firmaram contrato com cobertura do FCVS, entretanto já possuíam um financiamento nos moldes do SFH e no mesmo município, comprometendo-se a vender esse imóvel em 180 (cento e oitenta) dias, e não o fizeram. Dessa forma, conclui que os recorridos estando

cientes da proibição e não tendo se desfeito do contrato anterior, não teriam direito à quitação definitiva, bem como não haveria direito adquirido à pretendida cobertura dos dois imóveis, assim como a quitação provisória não constitui ato jurídico perfeito. Requer, por fim, a total reforma da r. sentença, com a inversão dos ônus da sucumbência (fls. 106/109).

Apresentadas contra-razões (fls. 111/116).

### **É o relatório. Decido.**

Em relação ao objeto do apelo interposto pela Caixa Econômica Federal, entendo que a discussão posta em debate não necessita maiores ilações posto que pacificado o entendimento na Corte Superior de Justiça no sentido de possibilitar a cobertura pelo FCVS de saldo devedor, mesmo que haja duplo financiamento, conquanto observada a seguinte particularidade: aquisição do financiamento antes de 05 de dezembro de 1990, data de edição da Lei nº 8.100/90.

Em casos análogos, a Corte Superior tem se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis. São precedentes: RESP nºs 824919, 1044500, 1006668, 902117, dentre outros.

A possibilidade de quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente.

A Lei nº 10.150, de 21 de dezembro de 2000, que representou a conversão da Medida Provisória 1.981-54, de 23 de novembro de 2000, em seu art. 4º, alterando a redação do art. 3º da Lei nº 8.100/90, dispõe textualmente:

*Art. 3º - O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (g.n)*

A verificação dos documentos juntados aos autos, dá conta de que os autores, ora apelados, firmaram o contrato de mútuo em questão em 18.01.1985, assim antes da data limite fixada no texto legal acima transcrito, demonstrando enquadrar-se na hipótese legal.

Por outro lado, não parece razoável que a apelante pretenda fazer incidir a vedação de quitação, pelo FCVS, de mais de um financiamento por mutuário, se permitiu à contratação de financiamento com a cobertura do referido fundo e recebeu dos mutuários os valores destinados a ele.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal, mantida integralmente a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.010422-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : EGIDIO MANIERI e outros

: JOSE GARCIA CARDOSO

: JOSE PINTO DA SILVA

ADVOGADO : NEUSA RODELA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANITA THOMAZINI SOARES e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.15.05429-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação de sentença que, em ação ordinária proposta em face da CEF, objetivando a atualização monetária do saldo existente nas contas vinculadas do FGTS pelo Índice de Preços ao Consumidor - IPC nos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, março, abril e maio de 1990 e março de 91, assim como o pagamento dos juros progressivos previstos no artigo 4º da Lei 5.107/66. acrescidas de custas judiciais e despesas processuais, honorário advocatícios e demais cominações legais, julgou extinto o processo sem julgamento de mérito (267, I, do

CPC), com relação ao índice de março/90 (84,32%) por entender carentes de agir os autores em vista de já ter sido aplicado tal percentual.

Com relação aos autores Sérgio do Céu e Ademar Paschoalino, extinguiu o processo sem julgamento do mérito - 267, I do CPC - com relação a todos os períodos pretendidos por não terem comprovado a titularidade de conta vinculada nos períodos pleiteados.

Em relação aos autores Egidio Manieri e José Pinto da Silva, julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder os índices de junho/87, janeiro/89 e abril/90. Ao primeiro a CEF creditou os juros progressivos corretamente. Já, quanto ao segundo, a sentença decidiu que o autor não comprovou o alegado.

Em relação ao autor José Garcia Cardoso, julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo os índices de junho/87 e abril/90.

Quanto ao autor José Sebastião do Nascimento, julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo os índices de janeiro/89 e abril/90. Em relação aos juros progressivos, a sentença decidiu que o autor não comprovou o alegado.

Em relação a todos os autores julgou improcedente o pedido de juros progressivos.

Juros de mora de 6% ao ano e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação compensados em face da sucumbência recíproca.

A Caixa Econômica Federal alega, preliminarmente, o conhecimento de eventual agravo retido, ausência dos documentos indispensáveis à propositura da ação, consubstanciados nos extratos fundiários do período pleiteado, ausência da causa de pedir e da falta de interesse de agir quanto aos juros progressivos.

Alegando que o direito à progressão das taxas dos juros remuneratórios prevista inicialmente no artigo 4º, I a IV da lei 5.107/66, cujo mérito decidiu a r. sentença, depende do cumprimento dos diversos requisitos relacionados para demonstração da lesão ao direito, principalmente a apresentação dos extratos das contas.

Aduz, mais, a CEF a impossibilidade de se manifestar sobre a escrituração das contas vinculadas no período anterior à centralização (Lei 8.036/90), visto que, segundo alega, não lhe foram remetidos os extratos analíticos pelos antigos bancos depositários, e que, desta forma, permanecendo tal responsabilidade a cargo daquelas instituições financeiras.

Alega, mais, a falta de interesse de agir quanto aos juros progressivos em face de segundo entender, a Lei 5.705/71 ter extinto a progressividade, uniformizando a taxa dos juros remuneratórios no patamar de 3% ao ano, sustentando, ainda, que a progressividade da taxa dos juros remuneratórios não se estende aos que exerceram a opção pelo FGTS na forma da Lei 5.958/73.

Pleiteia a integração à lide da União Federal e dos antigos bancos depositários como litisconsortes passivos necessários, sustenta a carência de ação quanto ao IPC de março/90.

Quanto ao mérito, argüi a prescrição quinquenal, que todos os índices impugnados foram aplicados com base nas regras vigentes em cada período, portanto, não ocorreu ofensa a direito adquirido ou a ato jurídico, alegando serem indevidos os índices dos planos Bresser (junho/87), Collor I e Collor II, Plano Cruzado, Plano Verão e Plano Real. Salienta que as leis atinentes à correção das contas do FGTS são de ordem pública, tendo incidência imediata. Requer, ainda, que caso seja confirmada a r. sentença, que a correção monetária e os juros de mora incidam apenas a partir da citação. Por fim, pleiteia a redução dos honorários advocatícios e seja aplicado o disposto no art. 21 do CPC.

Apelam os autores pela reforma da r. sentença para a condenação da CEF em todos os índices pleiteados mais os juros progressivos, alegando que todos os autores trouxeram aos autos documentos comprobatórios do direito, sustentando mais que alegado incêndio em banco teria prejudicado a obtenção de documentos e que deve haver a manifestação desta E. Corte.

Com contrarrazões dos autores sobem os autos.

Já nesta E. Corte a CEF junta termo de adesão (fls. 253/254) firmado com o autor José Garcia Cardoso e pede a homologação. Às folhas 257 a parte autora manifesta o desconhecimento da patrona quanto ao termo de adesão firmado e que não abre mão dos honorários advocatícios. Adiante às folhas 261 o signatário do termo de adesão requer sua exclusão da lide, com o que concorda a causídica que assina em conjunto a petição. Juntado pedido de preferência.

É, em síntese o relato do ocorrido.

Decido.

Quanto à apelação da CEF, carecem de interesse recursal os pedidos referentes ao agravo retido e à aplicação do IPC de março/90 (84,32%), por ter a r. sentença julgado pela improcedência do índice supracitado nestes autos. Entendo por não conhecer.

Descabe a integração da União Federal na qualidade de litisconsorte passivo necessário, nas causas em que se discute a atualização monetária de depósitos em contas vinculadas ao FGTS. A questão foi pacificada no E.STJ, com a edição da Súmula 249, *verbis*:

"A Caixa Econômica Federal tem legitimidade passiva para integrar processo em que se discute correção monetária do FGTS."

A legitimidade será exclusivamente da CEF mesmo se à época dos expurgos os depósitos do FGTS foram feitos em bancos privados, na medida em que, com a extinção do BNH, e ao teor das Leis 7.839/89 e 8.036/90 (artigo 7º, D), tornou-se responsabilidade da CEF, na qualidade de agente operador do FGTS, a manutenção e o controle das contas vinculadas do Fundo.

A União Federal não é parte legítima, pois não é próprio, ao ordenamento pátrio, a responsabilização da pessoa de direito público por ato legislativo, descabendo falar em "garante" nesse assunto (nem mesmo por ela participar do conselho curador do FGTS), já que, fosse assim, tal se faria em todos os processos envolvendo entes públicos federais.

No tocante à eventual prescrição, cumpre lembrar que os pagamentos ao FGTS não têm natureza tributária, mas decorrem de relação de trabalho (como sucedâneo da estabilidade de emprego), representando um Direito Social do trabalhador. Assim, às parcelas do FGTS não são aplicáveis as normas do Código Tributário Nacional ou as disposições do então vigente Código Civil (art. 178, ( 10º, III).

Sobre o tema, o E.STJ editou a Súmula 210 (aproveitável para o presente, à evidência, embora versando sobre cobrança de contribuições ao FGTS) , *verbis*:

"A ação de cobrança de contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos".

E mais recentemente a Súmula 398 (STJ):

"A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas."

Quanto aos juros progressivos é de ser parcialmente provida a apelação tendo-se em vista a situação distinta de cada um dos autores analisada quando da apreciação do recurso autoral.

Quanto ao cerne da presente ação, o FGTS tem natureza de garantia social do trabalhador urbano e rural, com amparo no art. 7º, III, da Constituição, cujo encargo imposto ao empregador tem aspecto de "prestação social" para formação de fundo destinado ao financiamento de programas habitacionais e demais obras de interesse público, além de amparar o cidadão nos casos específicos (como nas demissões injustificadas). Em razão da importância social e institucional do FGTS, as contas vinculadas sempre foram objeto de correção monetária e juros visando preservar o real valor dessa garantia fundamental do trabalhador.

Dito isso, para o que interessa a este feito, é cristalino o direito à recomposição dos saldos das contas vinculadas, em decorrência de indevidos expurgos inflacionários levados a efeito em planos econômicos do Governo Federal. A jurisprudência é pacífica nas Cortes Superiores, sedimentada na Súmula 252 do E. Superior Tribunal de Justiça:

"Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)".

No presente caso apenas os índices referentes ao IPC do mês de janeiro de 1989 42,72% e abril de 1990 (44,80%), mesmo assim quando cabíveis em cada caso avaliado o direito de cada autor, devem ser aplicados aos saldos das contas vinculadas de FGTS atinentes aos períodos reclamados, sendo os valores devidamente apurados em fase de liquidação, na forma da legislação aplicável ao fundo, dando-se aos mesmos a destinação atribuída ao principal, descontados os valores eventualmente pagos administrativamente sob o mesmo título.

Assim, acompanhando a jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, sedimentada na edição da citada Súmula 252 do E. Superior Tribunal de Justiça, entendo que deve ser parcialmente provida a apelação da CEF para que sejam excluídos da condenação os índices de junho/87.

Quanto à alegação de que são devidos juros de mora somente a partir da citação, não é de ser conhecida, uma vez que mencionada na r. sentença monocrática.

Já quanto à redução dos honorários advocatícios, não lhe assiste razão, tendo em vista a sucumbência moderadamente, fixada, nos termos do artigo 20 do CPC. Não é de ser provida a apelação, também, neste ponto.

Apreciando o recurso apelatório dos autores entendo que, não merece prosperar o pleito pela aplicação dos demais índices além dos referentes ao mês de janeiro/89 e abril/90 como fundamentarei a seguir.

Uma vez acolhidos pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça através da edição da Súmula 252, de acordo com o entendimento do STF no julgamento do RE 226.855-7-RS, apenas os índices de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), devem prevalecer para a correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS naqueles períodos.

A apelação dos autores Ademar Paschoalino e Sérgio do Céu não merece ser provida tendo em vista que, quanto ao primeiro, em face das informações que se extraem dos documentos acostados à folhas 77 e 79 dos autos onde há opção pelo FGTS em 01/08/1972 (fls. 79), sendo que o contrato de trabalho extinguiu-se em 23/05/1972 (fls. 77) e, ainda, não constando o termo de opção retroativa na forma da Lei 5.958/73, regulamentada pelo Decreto 73.423/74 e nem demonstração de existência de saldo em contas fundiárias no período abrangido pelos expurgos inflacionários pleiteados. Em relação ao autor Sérgio do Céu, os documentos de fls. 117 a 120 não demonstram direito aos juros progressivos ou aos expurgos no período pleiteado.

Quanto aos autores José Pinto da Silva e José Sebastião do Nascimento entendo pelo provimento da apelação autoral visto os mesmos terem apresentado os extratos referentes aos períodos em discussão.

Em relação ao autor José Garcia Cardoso, visto o pedido de desistência, que **HOMOLOGO**, julgo prejudicada a apelação, negando-lhe seguimento (artigo 557, § 1º do CPC), mantendo a seu encargo a verba honorária de sua patrona quanto aos valores transacionados (artigo 26, caput, CPC).

Por fim, o artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que as questões discutidas neste processo encontram-se atualmente pacificadas nos Tribunais Superiores.



Assim, com amparo no art. 557, § 1º-A do CPC, conheço de parte da apelação da CEF, na qual rejeito as preliminares e no mérito, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, apenas, para **excluir** da condenação o índice de junho/87. Prosseguindo, conheço de parte da apelação dos autores e nesta, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, apenas, para reformar em parte a r. sentença no tocante aos juros progressivos referente aos autores José Pinto da Silva e José Sebastião do Nascimento. Mantidos os demais termos da r. sentença como proferida. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.030772-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : CARLA ANDREA ROMAGNOLI

ADVOGADO : CARLA ANDRÉA ROMAGNOLI e outro

APELANTE : MARCOLINO JOSE LEME e outro

: NEYDE SANTOS LEME

ADVOGADO : ERICA AGRA VIEIRA e outro

APELANTE : MARCOS JOSE LEME

ADVOGADO : CRISTIANE SOUSA DE CARVALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro

DESPACHO

1. Fls. 281/285: manifestem-se os réus a respeito do pedido de homologação da transação.

2. Publique-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.024814-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : PEDRO MIGUEL LUCK (= ou > de 60 anos) e outros

ADVOGADO : JOSE BARBERINO RESENDE DA SILVA

: CELSO GOULART MANNRICH

: GUILHERME SANTOS HANNA

APELANTE : SANTO TORRES (= ou > de 60 anos)

: OSWALDO HANNA espolio

ADVOGADO : JOSE BARBERINO RESENDE DA SILVA

REPRESENTANTE : HEDYWALDO HANNA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE BARBERINO RESENDE DA SILVA

APELANTE : NELSON GUEDES

: ALBERTINA ADOLFI DE MORAES (= ou > de 60 anos)

: CELIA LEME DE MORAES

ADVOGADO : JOSE BARBERINO RESENDE DA SILVA

SUCEDIDO : WALDEMAR LEME DE MORAIS falecido

APELANTE : JOSE CRAVEIRO BANDINHA (= ou > de 60 anos)

: ANTONIO DUARTE DE MATTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE BARBERINO RESENDE DA SILVA

APELADO : Uniao Federal - MEX

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 98.00.52217-4 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Esclareça a apelante sua petição de fls. 208/212, uma vez que os advogados que a subscrevem não têm poderes nos autos.

2. Publique-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.100356-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : MANUEL FRANCISCO PEDRO DE AVIM e outros

: LUIS SILVA BRASIL

: CICERO FRANCISCO DOS SANTOS

: DARCY FERREIRA

: RENATO VIEIRA BANDEIRA

: RAIMUNDO COSMO DOS SANTOS

ADVOGADO : JESSAMINE CARVALHO DE MELLO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : UGO MARIA SUPINO

No. ORIG. : 93.02.09943-1 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de r. sentença que, em ação de execução movida em face da Caixa Econômica Federal, julgou extinta a execução nos termos do artigo 794, I, c/c o artigo 795, do Código de Processo Civil, por considerar satisfeita a obrigação por parte da ré.

Em seu recurso de apelação (fls. 537/541), os autores requerem a complementação dos valores apresentados pela ré, sustentando, em síntese, não ter havido acréscimo dos juros de mora nos pagamentos efetuados.

Pedem a reforma da r. sentença para que seja determinada a continuidade da execução e o reconhecimento dos autores aos juros moratórios a partir da citação, além dos juros moratórios do FGTS (3% a.a.).

Compulsando os autos verifico que às folhas 527, a contadoria do juízo afirma serem indevidos os juros de mora por não terem sido incluídos na condenação, parecer este, adotado pela r. sentença integrada pelos Embargos de Declaração (fls. 553/555).

Sem contrarrazões da apelada sobem os autos.

É a síntese do necessário.

Decido.

Por tempestiva e regularmente interposto acolho o recurso de apelação, entendendo pelo seu parcial provimento como fundamento a seguir.

Da análise do contido nos autos resulta incontestemente a não inclusão dos juros de mora nos cálculos.

Entendo que a inclusão dos juros de mora independe de pedido como estabelece a pacífica jurisprudência cristalizada na SÚMULA Nº 254 do E. Supremo Tribunal Federal:

"Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação."

Assim, não fere o princípio da congruência entre o pedido e a decisão, o reconhecimento do direito à aplicação dos juros de mora em fase de execução da sentença.

Afastada, ainda, a afirmação da contadoria do juízo (fls. 357) de que os juros de mora incidem apenas sobre parte dos valores pagos, não havendo que se falar em anatocismo, visto que os juros remuneratórios, que integram o quanto devido e os juros de mora, que se aplicam sobre o total da dívida corrigido, têm natureza diversa, podendo coexistir sem empeco legal.

No caso concreto, observa-se que os cálculos do Contador (fls. 357/378) não incluíram os juros de mora.

No mais, incidem os juros de mora, independentemente de ter havido ou não movimentação da conta vinculada.

Neste sentido o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - JUROS de MORA - INCIDÊNCIA INDEPENDENTEMENTE de MOVIMENTAÇÃO DA CONTA VINCULADA - Jurisprudência PACIFICADA. É pacífico neste Sodalício, que os juros moratórios de 6% ao ano são devidos independentemente de levantamento ou disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão e incidem somente a partir da citação, a salvo de qualquer condição. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 635051/CE - Ministro FRANCIULLI NETTO - DJ 21.02.2005 p. 153)

Desse modo, deve ser aplicado, in casu, o entendimento adotado pelo STJ, segundo o qual "a definição dos critérios de cálculo dos juros de mora, nos casos em que houver omissão na sentença, não caracteriza reformatio in pejus, bem como não representa hipótese de julgamento extra petita." (STJ, REsp 722475, Primeira Turma, Rel. MIN. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 01/07/2005; REsp 813056, Primeira Turma, Rel. MIN. LUIZ FUX, DJ 29/10/2007). No mesmo sentido os julgados a seguir colacionados.

"a incidência da correção monetária sobre o valor objeto da condenação se dá, como os juros de mora, ex vi legis (Lei nº 6.899/81), sendo, por essa razão, independente de pedido expresso e de determinação pela sentença, na qual se considera implicitamente incluída" (EREsp 711.276/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 26.09.05)

"Os juros moratórios, nas ações em que se discute a inclusão de expurgos inflacionários nas contas vinculadas ao FGTS, são devidos a partir da citação - que nos termos do arts. 219 do Código de Processo Civil e 406 do Código Civil vigentes, constitui o devedor em mora -, à base de 0,5% (meio ponto percentual) ao mês até a entrada em vigor do Novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2001) e, a partir de então, à base de 1% ao mês (art. 406). (...) Os juros, bem como a correção monetária, integram o pedido de forma implícita, sendo desnecessária sua menção expressa no pedido formulado em juízo, a teor do que dispõe o art. 293 do CPC" (STJ - RESP - 875919, **Relator: Min. LUIZ FUX - PRIMEIRA SEÇÃO**, DJ DATA:26/11/2007 PG:00114)

Diante do exposto, os juros de mora devem ser fixados, a partir da citação, em 0,5% ao mês até a data de entrada em vigor do Novo Código Civil, quando então deverão incidir à proporção de 1% ao mês na forma do artigo 406 do CC/02, cc o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

O recurso em tela, enquadra-se perfeitamente às hipóteses previstas no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Assim, nos termos do artigo 557 § 1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza nestas circunstâncias a decisão singular do relator, conheço da apelação e **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, reformando a r. sentença de extinção (fls. 540 e 553/555), para que sejam incluídos os juros de mora na forma como fundamentei, retornando os autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução.

Decorridos os prazos legais, baixem os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.60.00.001580-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : ELISABETE APARECIDA KUNII e outros

: MARIO KUNII

: SUZANA MARIA KUNII

ADVOGADO : EDER WILSON GOMES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : BERNARDO JOSE BETTINI YARZON

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que negou seguimento ao seu recurso de agravo retido e deu parcial provimento à sua apelação, nos autos da ação de rito ordinário, objetivando a revisão das cláusulas contratuais cumulada com a repetição de indébito, bem como a suspensão da execução extrajudicial, decorrente do contrato de mútuo regido pelo Sistema Financeiro de Habitação.

Alega a embargante que há omissão na decisão, sob o argumento de que não houve a apreciação da questão relativa ao reajuste dos salários dos mutuários à época da implantação do Plano Real. Sustenta que a ré desrespeitou o PES e cobrou a maior o FCVS; que o FUNDHAB foi cobrado indevidamente; que seja excluído do saldo devedor o percentual de 84,32%, aplicado em março de 1990 por ocasião do Plano Collor; e que é ilegal a taxa de juros cobrada pela ré.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Conheço dos Embargos de Declaração de fls. 534/547, em virtude da sua tempestividade, porém os rejeito.

Cumpre enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou na decisão monocrática embargada, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, ainda, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material.

Os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão embargada, entre outros vícios, a omissão, entendida como "aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transversal a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida" (STJ, EDcl no REsp 316.156/DF, DJ 16/9/02).

De acordo com o magistério jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, o "magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos" (EDcl nos EDcl no REsp 89.637/SP), isso porque "a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes" (REsp 169.222, DJ 4/3/02).

Nota-se, portanto, que a omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

Analisando a decisão recorrida não vejo configurada a alegada violação ao art. 535 do CPC, visto que analisada por completo a questão trazida a lume, a saber: que houve o reajuste dos salários dos mutuários à época da implantação do Plano Real, bem como a questão da cobrança a maior do FCVS, a cobrança indevida da taxa da FUNDHAB, a exclusão do saldo devedor o percentual de 84,32%, aplicado em março de 1990 por ocasião do Plano Collor, e a ilegalidade da taxa de juros cobrada pela ré.

Conclui-se, portanto, que se a fundamentação justificou a conclusão da decisão, não há que se falar em omissão.

Ademais, não pode a embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação do pedido. Cabe referir, ainda, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

*"...quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".*

Na realidade, pretende a embargante a rediscussão da matéria para conferir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.

Todavia os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Diante do exposto, como não há omissão a ser sanada, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.02.005319-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

APELADO : JOSE FIORAVANTE CALERA e outros  
: REGINA LEITE SERAFIM CALERA  
: DANILO JOAO BAMBOZZI JUNIOR  
: SILVIA APARECIDA SCHIMIDT BAMBOZZI  
ADVOGADO : IZNER HANNA GARCIA e outro  
APELADO : GEORGES HENRIQUE RIBEIRO BENOZZATI  
PARTE RE' : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO  
ADVOGADO : FELICE BALZANO  
DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal em face da r. sentença que  **julgou procedente a ação cautelar**. Deixou de condenar a ré ao pagamento de honorários advocatícios por já terem sido fixados na ação principal (fls. 111/123).

Inconformada, a Caixa Econômica Federal interpôs o recurso de apelação, postulando a reforma da sentença para o fim de ser julgado improcedente o pedido, sustentando que as prestações dos autores foram reajustadas de acordo com o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional, bem como a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/1966 (fls. 97/108).

Sem a apresentação de contra-razões.

#### **É o relatório.**

Por primeiro os co-autores Danilo João Bambozzi Júnior e Silvia Aparecida Schimidt Bambozzi em documento firmado por eles e pelo respectivo patrono (fl. 132) manifestam renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e requerem a extinção do processo.

A Caixa Econômica Federal concordou com o pedido de renúncia nos autos da ação de conhecimento sob nº 2005.03.99.025532-0 (fls. 593) e no presente feito (fl. 945). Ademais, o agente financeiro informou que houve acordo com a parte autora na via administrativa (fls. 136/186).

Assim, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda ação, e declaro extinto o processo dos co-autores Danilo João Bambozzi Júnior e Silvia Aparecida Schimidt Bambozzi conforme o disposto no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Em suma, o julgamento do caso em apreço cingir-se-á entre a Caixa Econômica Federal e os co-autores José Fioravante Calera e Ligia Regina Leite Serafim Calera.

Assiste razão à Caixa Econômica Federal quanto à alegação de constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n.º 70/66.

Conforme salienta Arnold Wald *in Direito das Coisas*, ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 8ª ed., 1991, p. 203):

*"O Decreto-lei 70, de 21.11.1966, nos seus arts. 29 e ss., estabeleceu uma alternativa para o credor hipotecário, que passou a poder optar entre a execução normal prevista pelo Código de Processo Civil e a nomeação no próprio instrumento da hipoteca ou, posteriormente, mediante acordo de credor e devedor, de um agente fiduciário. Este deverá ser instituição financeira e terá a função de intimar o devedor para efetuar o pagamento, purgando a mora, se for o caso, e verificando-se o inadimplemento, providenciará a venda em leilão do bem dado em garantia e a liquidação do débito. Visa o texto legislativo permitir maior rapidez na execução do débito, a fim de não onerar o*

*credor, estabelecendo, outrossim, uma técnica de venda que, pela qualidade e seriedade presumida do agente fiduciário, garante ao devedor uma liquidação honrosa, sem que o bem possa ser vendido a preço vil."*

Ressalta, ainda, o mesmo autor que não há, pois, qualquer dúvida, na jurisprudência dominante, quanto à possibilidade de ser utilizada pelo credor a execução extrajudicial prevista pelo Decreto-lei n.º 70, seja, quando o devedor está solvente, seja quando a sua insolvência o levou à falência. (Ciências Jurídicas - Ano X - Volume 70 - Julho/Agosto de 1996, p. 322).

Os dispositivos do Decreto-Lei n.º 70/66 foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não há se falar em violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, previstos nos art. 5º, LIV e LV, da CF, uma vez que podem ser perfeitamente exercidos pela parte no processo de execução extrajudicial.

Ademais, eventual lesão ao direito individual não fica excluída de apreciação judicial, apesar de se tratar de procedimento extrajudicial.

Destarte, a matéria in examen não mais comporta discussões, ante a reiterada manifestação de nossos tribunais, inclusive, do Supremo Tribunal Federal, conforme consta do seguinte julgado:

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

*(STF, 1ª Turma, Recurso Extraordinário n.º 223075, rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06/11/98, p. 22).*

Por outro lado, estão presentes os requisitos específicos da tutela jurisdicional cautelar na presente causa. Vale mencionar a propositura de ação de conhecimento (processo n.º 2005.03.99.025532-0), perante a 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto, com o objetivo de obter a declaração de ilegalidade dos reajustes efetuados nas prestações do contrato de mútuo celebrado segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

Julgada parcialmente procedente a ação, resultou na interposição de recurso de apelação pela Caixa Econômica Federal, improvido por decisão de minha lavra o recurso da ré.

Paralelamente houve a propositura da presente ação cautelar visando a suspensão do leilão extrajudicial, pedido que, de igual forma, restou provido, com interposição do presente apelo.

Patente a presença do "fumus boni iuris" ante o improvimento do recurso de apelação da Caixa Econômica Federal nos autos principais. Mantida a procedência da ação, quanto ao "periculum in mora" é inegável sua configuração, pois uma vez levada adiante a execução-extrajudicial configurar-se-á prejuízo irreparável aos autores.

Assim, atendidos o 'fumus boni iuris' e o 'periculum in mora' deve-se negar provimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal.

A respeito o seguinte aresto:

*"MEDIDA CAUTELAR. EXECUÇÃO JUDICIAL. LEVANTAMENTO DE NUMERÁRIO REFERENTE A PRECATÓRIOS. EXISTÊNCIA DE PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DA CAUTELAR. MEDIDA CAUTELAR PROCEDENTE. I - A presente medida visa à suspensão da decisão que determinou o levantamento de numerário relativo à execução de decisão judicial em ação ordinária proposta pela Federação Brasileira de Hospitais - FBH para receber diferenças relativas aos pagamentos feitos pelo Sistema único de Saúde - SUS a menor no período de julho de 1994 a agosto de 1999, corrigidas monetariamente, resultantes da aplicação de fator de conversão diverso do índice legalmente estabelecido para conversão monetária de cruzeiro real para real. II - O recurso especial vinculado (REsp 766.134/DF) foi julgado de forma favorável à requerente, o que por si só demonstra o fumus boni iuris, necessário para a concessão da tutela de urgência. III - Também o periculum in mora está demonstrado, uma vez que o levantamento do numerário poderá trazer graves prejuízos para a requerente, bem como ao processo principal, face à dificuldade de reaver os valores acaso levantados. IV - Presentes os pressupostos para a concessão da tutela de urgência, tem-se de rigor a procedência da cautelar."*

*(STJ, 1ª Turma, MC 13857, v.u., DJE de 22/04/2009, Relator Ministro Francisco Falcão) - destaque*

Por fim, entendo perfeitamente aplicável ao presente caso, a regra prevista na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, pela qual o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Ante o exposto, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** ao direito sobre que se funda a ação, declaro extinto o processo dos co-autores Danilo João Bambozzi Júnior e Silvia Aparecida Schimidt Bambozzi nos termos do artigo 269, III e V, c.c. o artigo 329, do CPC e, com fulcro no artigo 557 do mesmo **codex**, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal, mantida integralmente a decisão recorrida.

Expeça-se o necessário.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.025532-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

APELADO : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO

ADVOGADO : FELICE BALZANO e outro

APELADO : DANILO JOAO BAMBOZZI JUNIOR e outros

: SILVIA APARECIDA SCHIMIDT BAMBOZZI

: VALDIR LUCINDO

: IZABEL CRISTINA MARQUES LUCINDO

: JOSE FIORAVANTE CALERA

: LIGIA REGINA LEITE SERAFIM CALERA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARTINS GARCIA e outro

No. ORIG. : 98.03.13619-4 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal em face da r. sentença que acolheu em parte os pedidos formulados na inicial para determinar a ré o recálculo do saldo devedor com a aplicação do PES/CP, bem como a exclusão da capitalização mensal no reajuste das prestações e do saldo devedor, que recalcule os valores das prestações em atraso, excluindo a comissão de permanência, e, com relação aos autores Danilo João Bambozzi Junior e Silvia Aparecida Schimidt Bambozzi que proceda o reajuste das prestações, com a observância da equivalência salarial por categoria profissional. Condenou, ainda, as partes ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, estes a serem partilhados em razão da sucumbência recíproca (fls. 877/889).

Apela a Caixa Econômica Federal (fls. 896/903) sustentando, preliminarmente, a necessidade de citação da União Federal. No mérito, aduz que sempre reajustou as prestações de forma correta, na esteira dos ditames legais e contratuais. Requer, por fim, a reforma integral da sentença.

Apresentadas contra-razões somente pela CREFISA S/A (fls. 907/909).

A transação firmada pela CEF e os co-autores Valdir Lucindo e Izabel Cristina Marques Lucindo foi homologada pelo MM. Juiz *a quo* (fls. 936/939).

É o relatório.

**Decido.**

#### ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL

O tema da legitimidade da União Federal já foi discutido em reiterados pronunciamentos de outros Tribunais e do Superior Tribunal de Justiça, dentre os quais destaco:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO CONSIGNATÓRIA. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. SFH. UNIÃO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. PRECEDENTES. 1. Não há como admitir a argüição de coisa julgada na situação em que a ação consignatória visa o pagamento de prestações de imóvel vinculado ao SFH reajustadas segundo critérios fixados na sentença do mandado de segurança. 2. A União Federal carece de legitimidade passiva para figurar nos ações em que se discute reajuste de prestação de financiamentos de aquisição de casa própria regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação. 3. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83/STJ). 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.*

(STJ, 2ª Turma, RESP 185892, v.u., Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ de 13/06/2005, p. 219)

*PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO.*

**1. A União Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo das demandas que versem sobre contrato de financiamento de imóvel pelo SFH com cláusula de Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS. Precedentes do STJ e desta Corte.**

2. É constitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66. Jurisprudência do Supremo Tribunal, do STJ e dessa Corte.

3. Tendo o Oficial do Cartório de Títulos e Documentos certificado que não foi possível notificar pessoalmente o devedor, para purgar a mora, por não ter sido localizado no imóvel financiado, é legítima a notificação por edital.

4. Diferentemente do que alegam os Autores na inicial, a exigência de notificação pessoal por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos é apenas para a purgação da mora, bastando a publicação dos editais, no caso dos públicos leilões.

5. Apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 1998.35.00.007453-3/GO, Rel. Juiz Federal David Wilson De Abreu Pardo (conv), Sexta Turma, DJ de 26/02/2007, p.36)

Cabe à Caixa Econômica Federal a legitimidade exclusiva para figurar no pólo passivo da relação processual nas ações em que questiona o reajuste de prestações do contrato de mútuo celebrado segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, **ainda que haja previsão contratual acerca do Fundo de Compensação da Variação Salarial (FCVS)**, já que é o ente responsável pela administração e gestão do referido Sistema, na qualidade de agente financeiro.

O Decreto Lei 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional da Habitação e o incorporou à Caixa Econômica Federal, determinando, em seu artigo 1º, §1º que esta o sucederia em todos os direitos e obrigações. O artigo 7º do mesmo Decreto-Lei determina à União Federal, através do Conselho Monetário Nacional, que apenas trace a política geral, num papel fiscalizador e programático do Sistema Financeiro da Habitação, e não lhe transfere os encargos do BNH, cabendo à CEF executar a política de habitação.

Antes de apreciar o mérito, é necessário esclarecer algumas questões pendentes ao deslinde do presente feito.

No caso em tela, os autores Danilo João Bambozzi Júnior, Silvia Aparecida Schimidt Bambozzi, Valdir Lucindo, Izabel Cristina Marques Lucindo, José Fioravante Calera e Lígia Regina Leite Serafim Calera ajuizaram a ação de conhecimento em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a revisão das cláusulas do contrato de mútuo celebrado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação.

Na pendência de julgamento do recurso de apelação interposto pelo agente financeiro, os co-autores Valdir Lucindo e Izabel Cristina Marques Lucindo firmaram acordo com o agente financeiro, e conseqüentemente, houve a homologação da transação (fls. 936/939). Portanto, o feito foi extinto com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.



Em seguida, os co-autores Danilo João Bambozzi Júnior e Silvia Aparecida Schmidt Bambozzi em documento firmado por eles e pelo respectivo patrono (fl. 132) nos autos da ação cautelar sob nº 1999.61.02.005319-5 apensada ao presente feito, manifestam renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e requerem a extinção do processo.

A Caixa Econômica Federal concordou com o pedido de renúncia (fls. 593) nos autos da ação cautelar e no presente feito (fl. 945). Ademais, o agente financeiro informou que houve acordo com a parte autora na via administrativa (fls. 136/186) nos autos da ação cautelar.

Assim, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda ação, e declaro extinto o processo dos co-autores Danilo João Bambozzi Júnior e Silvia Aparecida Schmidt Bambozzi conforme o disposto no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Em suma, o julgamento do caso em apreço cingir-se-á entre a Caixa Econômica Federal e os co-autores José Fioravante Calera e Ligia Regina Leite Serafim Calera.

Passo à análise do mérito.

Programa de Equivalência Salarial por categoria profissional - PES/CP

A princípio é importante traçar-se um panorama da evolução legislativa do reajuste das prestações de financiamentos no âmbito do chamado Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

O Sistema Financeiro da Habitação foi instituído pela Lei nº 4.380, publicada no DOU de 11/09/1964, que também criou o Banco Nacional da Habitação - BNH, com a finalidade de ser o órgão orientador, disciplinador e de assistência financeira do referido sistema.

Cumprindo sua finalidade o BNH editou diversas resoluções, sendo que a Resolução nº 36/69, do Conselho de Administração, criou, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, com vigência entre 01/01/1970 e 31/10/1984.

Posteriormente foi editado o Decreto-lei nº 2.164/84, de 19/09/1984, que criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, cujos reajustes, com periodicidade anual, se davam na medida da variação salarial da categoria profissional do mutuário, com limitadores. A redação do artigo foi modificada pela Lei 8.004/90.

A Lei 8.100/90 fixou como critério de reajuste a variação do BTN (Bônus do Tesouro Nacional).

O § 2º do artigo 18 da Lei 8.177/ 91 introduziu nova forma de reajuste das prestações, passou-se a adotar a atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança.

A Lei 8.692/93, criou o Plano de Comprometimento da Renda PCR, o limite máximo de comprometimento foi fixado em 30% (trinta por cento), a ser observado durante todo o curso do financiamento.

Veja-se o texto da legislação supra mencionada:

Decreto-lei nº 2.164, de 19/09/1984:

*"Art 9º Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.*

*§ 1º Não será considerada, para efeito de reajuste das prestações, a parcela do percentual do aumento salarial da categoria profissional que exceder, em 7 (sete) pontos percentuais, à variação da UPC em igual período.*

*§ 2º o reajuste da prestação ocorrerá no segundo mês subsequente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do adquirente de moradia própria ou, nos casos dos aposentados, de pensionistas e de servidores públicos ativos e inativos, no segundo mês subsequente à data da correção nominal de seus proventos, pensões e vencimentos ou salários, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.240, de 31.1.1985)*

*§ 3º Sempre que da lei, do acordo ou convenção coletivos de trabalho ou da sentença normativa não resultar percentual único de aumento dos salários para uma mesma categoria profissional, caberá ao BNH estabelecer a critério de reajustamento das prestações aplicável ao caso, respeitados os limites superior e inferior dos respectivos reajustes.*

*§ 4º Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1º de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário-mínimo, respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.*

§ 5º Os adquirentes de moradia própria aposentados, pensionistas ou servidores públicos inativos e ativos não sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) terão as suas prestações reajustadas com base nos critérios estabelecidos neste artigo, a partir de 1º de janeiro de 1985.

§ 6º A alteração da categoria profissional ou a mudança de local de trabalho acarretará a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que será prévia e obrigatoriamente por este comunicada ao Agente Financeiro.

§ 7º Não comunicada ao Agente Financeiro a alteração da categoria profissional ou a mudança do seu local de trabalho, em até 30 (trinta) dias após o evento, o adquirente sujeitar-se-á à obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado, corrigida monetariamente com base na variação da UPC e acrescida de juros de mora pactuados contratualmente. "

Lei nº 8.004, de 14/03/1990:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.

§ 1º Nas datas-base o reajuste das prestações contemplará também o percentual relativo ao ganho real de salário.

§ 2º As prestações relativas a contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial Plena serão reajustadas no mês seguinte ao dos reajustes salariais, inclusive os de caráter automático, complementar e compensatórios, e as antecipações a qualquer título.

§ 3º Fica assegurado ao mutuário o direito de, a qualquer tempo, solicitar alteração da data-base, nos casos de mudança de categoria profissional, sendo que a nova situação prevalecerá a partir do reajuste anual seguinte.

§ 4º O reajuste da prestação em função da primeira data-base ou após a opção pelo PES/CP terá como limite o índice de reajuste aplicado ao saldo devedor relativo ao período decorrido desde a data do evento até o mês do reajuste a ser aplicado à prestação, deduzidas as antecipações já repassadas às prestações.

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.

§ 6º Não se aplica o disposto no § 5º às hipóteses de redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição da renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes, assegurado ao mutuário nesses casos o direito à renegociação da dívida junto ao agente financeiro, visando a restabelecer o comprometimento inicial da renda.

§ 7º Sempre que em virtude da aplicação do PES a prestação for reajustada em percentagem inferior ao da variação integral do IPC acrescida do índice relativo ao ganho real de salário, a diferença será incorporada em futuros reajustes de prestações até o limite de que trata o § 5º.

§ 8º Os mutuários cujos contratos, firmados até 28 de fevereiro de 1986, ainda não assegurem o direito de reajustamento das prestações pelo PES/CP, poderão optar por este plano no mês seguinte ao do reajuste contratual da prestação.

§ 9º No caso de opção (§ 8º), o mutuário não terá direito a cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) de eventual saldo devedor residual ao final do contrato, o qual deverá ser renegociado com o agente financeiro.

Lei nº 8.100, de 05/12/1990:

Art. 1º As prestações mensais pactuadas nos contratos de financiamento firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP), serão reajustadas em função da data-base para a respectiva revisão salarial, mediante a aplicação do percentual que resultar:

I - da variação: até fevereiro de 1990, do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) e, a partir de março de 1990, o valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional (BTN);

II - do acréscimo de percentual relativo ao ganho real de salário.

1º No caso de contratos enquadrados na modalidade plena do PES/CP, far-se-á, a partir do mês de julho de 1990, o reajuste mensal das respectivas prestações, com base no percentual de variação do valor nominal do BTN.

2º Do percentual de reajuste de que trata o caput deste artigo será deduzido o percentual de reajuste a que se refere o parágrafo anterior.

3º É facultado ao agente financeiro aplicar, em substituição aos percentuais previstos no caput e 1º deste artigo, o índice de aumento salarial da categoria profissional que for antecipadamente conhecido.

Art. 2º Ao mutuário, cujo aumento salarial for inferior à variação dos percentuais referidos no caput e 1º do artigo anterior, fica assegurado o reajuste das prestações mensais em percentual idêntico ao do respectivo aumento salarial, desde que efetuem a devida comprovação perante o agente financeiro

Lei nº 8.177, de 1º/09/1991:

Art. 18 (...) § 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

Lei nº 8.692, de 28/07/1993:

*Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.*

*Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais. Parágrafo único. Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato.*

*Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior. Parágrafo único. Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.*

*Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.*

Compulsando os autos verifica-se que o contrato de financiamento (fls. 195/200) foi celebrado em 25/02/1988, bem como o contrato de compra e venda de fração ideal (fls. 205/207) assinado em 17/03/1994, com previsão expressa do PES/CP como plano de reajustamento das prestações.

Denota-se que o objetivo de tal plano (PES/CP) é garantir ao mutuário a capacidade de pagamento da prestação.

Havendo estipulação contratual nesse sentido, os reajustes das prestações devem obedecer aos mesmos índices das variações salariais dos mutuários, vedada a utilização de outro índice.

Cite-se: RESP nº 638.796/PR, nº 565.761, 194.086, 150.847, 585.524, dentre inúmeros outros.

No caso dos autos, o Sr. Perito elaborou documento com a evolução das prestações e do saldo devedor, e concluiu que a ré obedeceu ao estipulado pelo contrato, pela legislação e política salarial da categoria profissional, e que em diversos meses as prestações cobradas foram inferiores àquelas encontradas com a aplicação dos índices que corrigiram os salários do mutuário (fl. 666).

Assim, deve ser mantida a sentença nesse aspecto.

Honorários advocatícios a cargo dos co-autores Danilo João Bambozzi Júnior e Silvia Aparecida Schimidt Bambozzi pagos diretamente à ré.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável ao presente caso, a regra prevista na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, pela qual o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Ante o exposto, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** ao direito sobre que se funda a ação, declaro extinto o processo dos co-autores Danilo João Bambozzi Júnior e Silvia Aparecida Schimidt Bambozzi nos termos do artigo 269, III e V, c.c. o artigo 329, do CPC e, com fulcro no artigo 557 do mesmo **codex**, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal, mantida integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.004334-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : YOSHIKAZU ONO e outro

: SEBASTIANA DE OLIVEIRA ONO  
ADVOGADO : ARLINDO AMERICO SACRAMENTO AVEZANI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que julgou improcedente a ação de revisão contratual. Condenou a parte autora ao pagamento das despesas que foram antecipadas e dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 2.060,00 (dois mil e sessenta reais) (fls. 274/276)

Inconformada, a parte autora interpôs o recurso de apelação, sustentando a anulação do procedimento de execução extrajudicial, a inexigibilidade do coeficiente de equiparação salarial sobre o prêmio de seguro habitacional, a inversão no critério de amortização das prestações, a limitação de juros ao percentual de 10% (dez por cento) ao ano, a substituição da TR pelo INPC na atualização do saldo devedor e de que as prestações e o saldo de devedor sejam atualizadas pela modalidade PES/CP (fls. 280/298).

Apresentadas contra-razões (fls. 303/305).

Agravo retido interposto pela CEF às fls. 145/147.

É o relatório.

#### **Decido.**

Por primeiro não conheço do agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal, uma vez que sua apreciação por este Tribunal não foi expressamente requerida pela agravante em contrarrazões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

1) Programa de Equivalência Salarial por categoria profissional - PES/CP.

A princípio é importante traçar-se um panorama da evolução legislativa do reajuste das prestações de financiamentos no âmbito do chamado Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

O Sistema Financeiro da Habitação foi instituído pela Lei nº 4.380, publicada no DOU de 11/09/1964, que também criou o Banco Nacional da Habitação - BNH, com a finalidade de ser o órgão orientador, disciplinador e de assistência financeira do referido sistema.

Cumprindo sua finalidade o BNH editou diversas resoluções, sendo que a Resolução nº 36/69, do Conselho de Administração, criou, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, com vigência entre 01/01/1970 e 31/10/1984.

Posteriormente foi editado o Decreto-lei nº 2.164/84, de 19/09/1984, que criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, cujos reajustes, com periodicidade anual, se davam na medida da variação salarial da categoria profissional do mutuário, com limitadores. A redação do artigo foi modificada pela Lei 8.004/90.

O § 2º do artigo 18 da Lei 8.177/ 91 introduziu nova forma de reajuste das prestações, passou-se a adotar a atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança.

A Lei 8.692/93, criou o Plano de Comprometimento da Renda PCR, o limite máximo de comprometimento foi fixado em 30% (trinta por cento), a ser observado durante todo o curso do financiamento.

Veja-se o texto da legislação supra mencionada:

Decreto-lei nº 2.164, de 19/09/1984:

*"Art 9º Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.*

*§ 1º Não será considerada, para efeito de reajuste das prestações, a parcela do percentual do aumento salarial da categoria profissional que exceder, em 7 (sete) pontos percentuais, à variação da UPC em igual período.*

*§ 2º o reajuste da prestação ocorrerá no segundo mês subsequente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do adquirente de moradia própria ou, nos casos dos aposentados, de pensionistas e de servidores públicos ativos e inativos, no segundo mês subsequente à data da correção nominal de seus proventos, pensões e vencimentos ou salários, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.240, de 31.I.1985)*

*§ 3º Sempre que da lei, do acordo ou convenção coletivos de trabalho ou da sentença normativa não resultar percentual único de aumento dos salários para uma mesma categoria profissional, caberá ao BNH estabelecer a critério de reajustamento das prestações aplicável ao caso, respeitados os limites superior e inferior dos respectivos reajustes.*

*§ 4º Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1º de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário-mínimo, respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.*

*§ 5º Os adquirentes de moradia própria aposentados, pensionistas ou servidores públicos inativos e ativos não sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) terão as suas prestações reajustadas com base nos critérios estabelecidos neste artigo, a partir de 1º de janeiro de 1985.*

*§ 6º A alteração da categoria profissional ou a mudança de local de trabalho acarretará a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que será prévia e obrigatoriamente por este comunicada ao Agente Financeiro.*

*§ 7º Não comunicada ao Agente Financeiro a alteração da categoria profissional ou a mudança do seu local de trabalho, em até 30 (trinta) dias após o evento, o adquirente sujeitar-se-á à obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado, corrigida monetariamente com base na variação da UPC e acrescida de juros de mora pactuados contratualmente. "*

Lei nº 8.004, de 14/03/1990:

*Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.*

*§ 1º Nas datas-base o reajuste das prestações contemplará também o percentual relativo ao ganho real de salário.*

*§ 2º As prestações relativas a contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial Plena serão reajustadas no mês seguinte ao dos reajustes salariais, inclusive os de caráter automático, complementar e compensatórios, e as antecipações a qualquer título.*

*§ 3º Fica assegurado ao mutuário o direito de, a qualquer tempo, solicitar alteração da data-base, nos casos de mudança de categoria profissional, sendo que a nova situação prevalecerá a partir do reajuste anual seguinte.*

*§ 4º O reajuste da prestação em função da primeira data-base ou após a opção pelo PES/CP terá como limite o índice de reajuste aplicado ao saldo devedor relativo ao período decorrido desde a data do evento até o mês do reajuste a ser aplicado à prestação, deduzidas as antecipações já repassadas às prestações.*

*§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.*

*§ 6º Não se aplica o disposto no § 5º às hipóteses de redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição da renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes, assegurado ao mutuário nesses casos o direito à renegociação da dívida junto ao agente financeiro, visando a restabelecer o comprometimento inicial da renda.*

*§ 7º Sempre que em virtude da aplicação do PES a prestação for reajustada em percentagem inferior ao da variação integral do IPC acrescida do índice relativo ao ganho real de salário, a diferença será incorporada em futuros reajustes de prestações até o limite de que trata o § 5º.*

*§ 8º Os mutuários cujos contratos, firmados até 28 de fevereiro de 1986, ainda não assegurem o direito de reajustamento das prestações pelo PES/CP, poderão optar por este plano no mês seguinte ao do reajuste contratual da prestação.*

*§ 9º No caso de opção (§ 8º), o mutuário não terá direito a cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) de eventual saldo devedor residual ao final do contrato, o qual deverá ser renegociado com o agente financeiro.*

Lei nº 8.177, de 1º/09/1991:

Art. 18 (...) § 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

Lei nº 8.692, de 28/07/1993:

Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais. *Parágrafo único.* Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato.

Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior. *Parágrafo único.* Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

Compulsando os autos verifica-se que o contrato de financiamento dos autores (fls. 07/19) foi celebrado em 09/08/1990, com previsão expressa do PES/CP como plano de reajustamento das prestações.

Denota-se que o objetivo de tal plano (PES/CP) é garantir ao mutuário a capacidade de pagamento da prestação, que terá reajuste de acordo com o aumento salarial de sua categoria profissional, com direito à revisão dos índices em função da relação prestação/renda.

Assim, havendo estipulação contratual nesse sentido, os reajustes das prestações devem obedecer aos mesmos índices das variações salariais dos mutuários, vedada a utilização de outro índice.

Cite-se: RESP nº 638.796/PR, nº 565.761, 194.086, 150.847, 585.524, dentre inúmeros outros.

No caso dos autos, a categoria profissional do mutuário enquadra-se como trabalhador autônomo. O índice aplicado ao reajuste das prestações do contrato de mútuo é o Índice de Preços ao Consumidor (IPC) para os contratos firmados após a vigência da Lei nº 8.004/14.03.2000. Neste sentido, há julgados do Superior Tribunal de Justiça:

**DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MUTUÁRIO AUTÔNOMO QUE PASSA A SER EMPREGADO. CONTRATO POSTERIOR À LEI N.º 8.004/90. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. COISA JULGADA APLICANDO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. EFEITOS SOMENTE NO PERÍODO EM QUE O MUTUÁRIO PERTENCE A CATEGORIA DE EMPREGADOS. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES COM BASE NO IPC NO PERÍODO EM QUE O MUTUÁRIO ERA AUTÔNOMO. - Segundo o entendimento do STJ, no período em que o mutuário é profissional liberal autônomo, o reajuste das prestações de contrato de financiamento firmado no âmbito do SFH, após o advento da Lei n.º 8.004, de 14.3.1990, deve ser feito com base no Índice de Preços ao Consumidor-IPC. - O Plano de Equivalência Salarial (PES) só pode ser aplicado para reajustar as prestações do financiamento pelo SFH se o mutuário pertence a uma categoria de empregados; isto é, se recebe salário, pois o PES considera justamente o percentual definido para reajustar os salários da categoria a que pertence o mutuário. - A coisa julgada que determina a aplicação do Plano de Equivalência Salarial só produz efeitos no período em que o mutuário pertence a uma categoria de empregados. Recurso especial provido. (STJ, 3ª Turma, RESP 2000601584115, v.u., DJE 23/10/2008, Relator Ministro Nancy Andrighi) - destaquei.**

Ocorre que o Sr. perito judicial apresentou seu laudo definitivo às fls. 186/214, onde aponta diferenças favoráveis aos autores. Observando-se o laudo verifica-se que os índices de reajuste previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima segunda do contrato de mútuo (fl. 15) e pelo artigo 9º da Lei nº 8.004/90 foram empregados corretamente no trabalho, obtendo-se o valor das prestações segundo tais índices e comparando-os aqueles que foram cobrados pelo agente financeiro, chegando-se à diferença apontada no anexo "B" do laudo (fls. 210/211).

Assim, a r. decisão recorrida deve ser reformada..

2) Da execução

Vale lembrar que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, o que não impede seja nulificado o procedimento de execução extrajudicial quando verificadas irregularidades.

Cite-se a respeito do tema:

*EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

**Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República**, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. *Recurso conhecido e provido.*

(STF, 1ª Turma, Recurso Extraordinário n.º 223075, rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06/11/98, p. 22).

Observo que, no entanto, a inadimplência é requisito justificador das medidas adotadas pelo agente financeiro, que, por sua vez, valendo-se da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66, deve cumprir com as formalidades impostas.

Pretendesse a parte autora evitar a execução extrajudicial, deveria ter buscado a tutela jurisdicional adequada - consignações das prestações em juízo - mas não suspender os pagamentos das prestações.

Detenho-me, desta feita, à análise da retidão das formalidades observadas pelo agente financeiro com base no Decreto-Lei nº 70/66.

Por primeiro reputo conveniente sinalizar que o contrato de mútuo, firmado aos 09/08/1990, traz em seu bojo disposições acerca da execução da dívida conforme o disposto na cláusula trigésima segunda (fl. 16)

Por sua vez, o artigo 29 do Decreto-Lei nº 70/66 é expresso no sentido de que quando não pagas no vencimento, poderão, à escolha do credor, ser objeto de execução na forma do Código de Processo Civil (artigos 298 e 301) ou deste decreto-lei (artigos 31 a 38).

Verifica-se, pela redação do artigo em comento, que compete ao credor a escolha da forma de executar a dívida, sendo certo que, a opção por um ou outro procedimento, impõe seja este observado *in totum*.

Assim é que, tendo optado pela execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66, deve a credora observar todas as formalidades prescritas, quais sejam: a) solicitação ao agente fiduciário de execução da dívida instruindo-a com o título da dívida devidamente registrado, indicação do valor das prestações e encargos não pagos, demonstrativo do saldo devedor e cópia dos avisos reclamando o pagamento (artigo 31, *caput*); b) notificação do devedor por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, com concessão de prazo de 20 (vinte) dias para purgação da mora (artigo 31, §1º); bem como c) publicação de editais de leilão do imóvel hipotecado (artigo 32).

No caso em apreço, a Caixa Econômica Federal demonstra ter observado e cumprido todos os trâmites legais, consoante comprova a documentação acostada.

No caso concreto, observa-se da análise dos autos que os documentos trazidos demonstram a ocorrência da notificação pessoal para purgação da mora, da publicação dos leilões, razão pela qual se evidencia que o procedimento de execução extrajudicial aqui discutido foi regular, sendo, portanto, válido.

3) Coeficiente de equiparação salarial, a inversão no critério de amortização, a limitação de juros e a substituição da TR pelo INPC.

Observo que as questões referentes a inexigibilidade do coeficiente de equiparação salarial sobre o prêmio de seguro habitacional, a inversão no critério de amortização das prestações, a limitação de juros ao percentual de 10% (dez por cento) ao ano e a substituição da TR pelo INPC na atualização do saldo devedor não foram objeto da ação, não sendo possível seu conhecimento.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável ao presente caso, a regra prevista na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, pela qual o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO INTERPOSTO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** e conheço apenas em parte do recurso de apelação dos autores e **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para determinar que os reajustes das prestações do contrato de financiamento habitacional sejam atualizadas pelo IPC até fevereiro de 1991 e pelo INPC a partir de março de 1991.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.009986-8/SP  
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : YOSHIKAZU ONO e outro  
: SEBASTIANA DE OLIVEIRA ONO  
ADVOGADO : ARLINDO AMERICO SACRAMENTO AVEZANI  
APELADO : APEMAT Credito Imobiliario S/A  
ADVOGADO : ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO  
DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente a ação cautelar (fls. 172/174).

Inconformada, a parte autora interpôs o recurso de apelação, sustentando a configuração do *periculum in mora* e a existência do *fumus boni iuris*. Pleiteia ao final a reforma total da r. sentença (fls. 176/183).

Apresentadas contra-razões pela CEF (fls. 192/199).

É o relatório.

#### **Decido.**

Por primeiro vale mencionar a propositura de ação de conhecimento (processo nº 1999.61.00.004334-2), perante a 11ª Vara Federal de São Paulo, com o objetivo de obter a anulação do processo de execução extrajudicial, bem como a revisão das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo celebrado segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

Julgada improcedente a ação, resultou na interposição de recurso de apelação pelos autores, provido parcialmente por decisão de minha.

Paralelamente houve a propositura da presente ação cautelar visando a suspensão do leilão, pedido que restou indeferido, com interposição do presente apelo.

Entendo que, a teor do artigo 796 do CPC, o processo cautelar, embora tenha autonomia procedimental, possui uma relação de dependência e acessoriedade com o processo principal, já que sua finalidade é assegurar o resultado útil e prático do processo de conhecimento.

É por esta razão que dispõe o art. 807 do Código de Processo Civil que "as medidas cautelares conservam a sua eficácia (...) na pendência do processo principal" e o art. 808, III, do mesmo Código, estabelece que "cessa a eficácia da medida cautelar (...) se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito".

No caso concreto, tendo a ação principal sido extinta, com julgamento do mérito, no primeiro grau de jurisdição, decisão esta que já foi submetida à instância recursal, e, considerando que eventual recurso às Cortes Superiores não tem efeito suspensivo, não cabe manter o processo cautelar,



Afigura-se assente na jurisprudência desta C. Corte a insustentabilidade da utilidade de medida cautelar em face da solução da lide originária, por ensejar no esvaziamento do conteúdo da pretensão cautelar, tendo em vista a finalidade do processo cautelar consubstanciar-se na garantia da eficácia da prestação jurisdicional almejada no processo principal (REOAC nº 528274, AC nº 1263539, AC nº 441961).

Nesse sentido, v. acórdão que ora se colaciona:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR.*

*Sendo julgado o mérito da ação principal, torna-se sem objeto o exame da ação cautelar. Esta é acessória daquela. Situação em que há de ser aplicado o § 2º do art. 475 do CPC, como bem fez o acórdão recorrido.*

*Recurso especial não-provido.*

*(STJ, REsp 1015239 / AL, Recurso Especial 2007/0305065-5, Relator(a) Ministro José Delgado, Órgão Julgador Primeira Turma, Data do Julgamento, 06/05/2008, Data da Publicação/Fonte, DJe 05.06.2008)*

Desta feita, e, tendo em conta o julgamento da ação principal, no sentido de *dar parcial provimento ao recurso de apelação* interposto pela parte autora, entendo não subsistir interesse no julgamento do apelo da presente ação cautelar, dada a carência superveniente de interesse processual.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.19.004158-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : EUCLIDES BATISTA DOS SANTOS NETO e outro

: CIOMARA DAS GRACAS LIMA SANTOS

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

DESPACHO

Fls. 259 - Acerca do noticiado e considerando-se a certidão de publicação acostada à fls. 257, certifique-se a Subsecretaria o trânsito em julgado da decisão de fls. 255. Após, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.025719-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : EUCLIDES BATISTA DOS SANTOS NETO e outro

: CIOMARA DAS GRACAS LIMA SANTOS

ADVOGADO : FABIANA PAVANI

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2001.61.19.004158-9 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado da decisão de fl. 86, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.02.001422-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : LUIS ANTONIO CORREA

ADVOGADO : ERNANI LEANDRO (Int.Pessoal)

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação versando matéria de contrato de financiamento de imóvel celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, postulando a parte autora a aplicação do Plano de Comprometimento de Renda - PCR no reajuste dos encargos mensais.

Proferida sentença de improcedência do pedido (fls.101/102), dela recorre a parte autora, reiterando os fundamentos da inicial.

Com contra-razões, subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante dos E. STF, STJ e desta Corte.

Em relação ao pedido de alteração do critério de reajuste dos encargos mensais, revela-se inconcebível a substituição do SACRE pelo Plano de Comprometimento de Renda - PCR, já que ao agente financeiro não pode ser imposto aquilo que não anuiu. É o entendimento da jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - DL Nº70/66 - SACRE - TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS NO VALOR QUE A MUTUÁRIA ENTENDE DEVIDO - SUSPENSÃO DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL - ALTERAÇÃO DO SISTEMA SACRE PARA O PES /CP - (...).*

(...)

*5. Não pode haver a redução do valor das prestações do contrato de mútuo com a alteração do sistema de amortização nele previsto, como pleiteado pela agravante, visto que o contrato previu a forma de reajustamento das prestações pelo sistema SACRE, não tendo sido pactuada a observância à equivalência salarial por categoria profissional.*

(...)

*10. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado."*

*(TRF3, AI 2002.03.00.027297-3/SP, QUINTA TURMA, Desemb. Fed. Rel. Ramza Tartuce, v.u., DJ 09/12/2008.)*

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA SACRE. APLICAÇÃO DO SISTEMA PES E PCR. IMPOSSIBILIDADE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.*

(...)

*2. Não há como alterar o plano de reajuste de prestação sem o consentimento de ambas as partes. O Judiciário não pode obrigar uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados, tal procedimento, geraria instabilidade nas relações contratuais, e, principalmente, atentaria contra a boa-fé dos contratantes.*

(...)

*4. Apelação desprovida.*

*(TRF3, AC 2002.61.00.025994-7, SEGUNDA TURMA, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, julgado em 03/02/2009, v.u., DJ 12/02/2009).*

No tocante às previsões do CDC restou pacificada pelo E. STJ a orientação de aplicabilidade aos contratos de mútuo firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, porém de forma mitigada e não absoluta, conforme cada caso concreto.

Instituído pela Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990, o Código de Defesa do Consumidor não incide nos contratos celebrados antes de sua vigência. Referido diploma legal também não se aplica aos contratos que prevêm cobertura de eventual saldo residual pelo FCVS, de responsabilidade da União Federal, e também nos casos em que o mutuário

invoca suas regras protetivas para amparar pedidos genéricos, como a nulidade de cláusulas que diz abusivas ou menos favoráveis a seus interesses, existência de onerosidade excessiva na celebração da avença, enfim, alegações desprovidas de fundamentos plausíveis.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo colacionada:

*"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. NÃO-INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS CONTRATOS REGIDOS PELO SFH FIRMADOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. MARÇO DE 1990. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. QUESTÃO FÁTICO-PROBATÓRIA QUE ENSEJA INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."*

(STJ, AgREsp 930979, QUARTA TURMA, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, v.u., julgado em 16/12/2008, DJ 02/02/2009)

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - SÚMULA 282/STF - APLICAÇÃO DO CDC.*

*1. Não houve prequestionamento das normas invocadas no recurso especial. Súmula 282/STF.*

*2. Ainda que houvesse conhecimento, seria inócuo o exame das normas não-prequestionadas, pois já é pacífico no STJ que não se aplicam aos contratos vinculados ao FCVS as regras do CDC. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgREsp 960762, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro Humberto Martins, v.u., julgado em 07/10/2008, DJ 04/11/2008)

*"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. INCIDÊNCIA. TR. APLICABILIDADE. "AMORTIZAÇÃO EM SÉRIE GRADIENTE". LEGITIMIDADE. SÚMULA N. 7-STJ. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. JUROS. LIMITAÇÃO A 10% ANUAIS AFASTADA.*

*I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.*

(...)

*II. Recurso especial não conhecido."*

(STJ, Resp 501134, QUARTA TURMA, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, v.u., julgado em 04/06/2009, DJ 29/06/2009).

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

(...)

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do sfh e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

(...)

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

(STJ, Resp 691929/PE, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.02.000481-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : LUIS ANTONIO CORREA

ADVOGADO : ERNANI LEANDRO (Int.Pessoal)

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação cautelar versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, alegando a parte autora suposta existência de irregularidades no reajuste das prestações com utilização do sistema SACRE, postulando a revisão das cláusulas do contrato para que seja aplicado o Plano de Comprometimento de Renda - PCR no reajuste dos encargos mensais.

Proferida sentença de improcedência do pedido (fls. 65/66), dela recorre a parte autora, reiterando os fundamentos da inicial.

Com contra-razões, subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante desta Corte.

A ação ajuizada versa pedido de revisão de prestações em contrato com reajuste pelo Sistema de Amortização Crescente - SACRE, verificando-se, em última análise, a inexistência de provas de descumprimento dos critérios de reajuste pactuados mas alegações questionando a validade de cláusulas estabelecidas, para os efeitos ora visados apresentando-se com superioridade e devendo ser prestigiado o princípio da força obrigatória dos contratos.

É válido ressaltar, ainda, que o contrato de financiamento, que foi celebrado em 27/11/1997, tinha como encargo inicial o valor de R\$ 280,07 (fls. 57), sendo reajustado de acordo com o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, fazendo com que as prestações fossem gradualmente reduzidas com o passar dos anos, o que se verifica na espécie, já que em 27/01/2001 a mesma se encontrava no patamar de R\$ 273,87.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR INOMINADA - SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO - ART. 267, XI, DO CPC - ART. 515, § 3º, DO CPC - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO DECRETO 70/66 - INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES - RECURSO PROVIDO - AFASTADA A EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.*

(...)

*4. O sistema de amortização adotado - SACRE - não acarreta prejuízos ao mutuário, pois dele decorre a redução gradual das parcelas avençadas ou, no mínimo, a manutenção no patamar inicial. Na espécie, a variação da prestação, em três anos e meio de vigência do contrato, foi pouco significativa.*

*5. (...)"*

*(TRF3, Ag 2002.61.19.003430-9/SP, QUINTA TURMA, v.u., Desembargadora Federal Relatora Ramza Tartuce, DJ 26/02/2008)*

*"CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DO SACRE PELO PES/CP. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SACRE. ANATOCISMO. NÃO CONFIGURADO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. COBERTURA OBRIGATÓRIA DO FCVS. TAXA DE RISCO DE CRÉDITO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DE FORMA MITIGADA E NÃO ABSOLUTA.*

(...)

*2. O SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável à apelante.*

(...)

*8. Apelação conhecida em parte e desprovida."*

*(TRF3, AC 2004.61.00.032499-7, SEGUNDA TURMA, v.u., Desembargador Federal Relator Nelton dos Santos, DJ 19/11/2008)*

Em relação ao pedido de alteração do critério de reajuste dos encargos mensais, revela-se inconcebível a substituição do SACRE pelo Plano de Comprometimento de Renda - PCR, já que ao agente financeiro não pode ser imposto aquilo que não anuiu. É o entendimento da jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - DL Nº70/66 - SACRE - TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS NO VALOR QUE A MUTUÁRIA ENTENDE DEVIDO - SUSPENSÃO DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL - ALTERAÇÃO DO SISTEMA SACRE PARA O PES /CP - (...).*

(...)

*5. Não pode haver a redução do valor das prestações do contrato de mútuo com a alteração do sistema de amortização nele previsto, como pleiteado pela agravante, visto que o contrato previu a forma de reajustamento das prestações pelo sistema SACRE, não tendo sido pactuada a observância à equivalência salarial por categoria profissional.*

(...)

*10. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado."*

*(TRF3, AI 2002.03.00.027297-3/SP, QUINTA TURMA, Desemb. Fed. Rel. Ramza Tartuce, v.u., DJ 09/12/2008.)*

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA SACRE. APLICAÇÃO DO SISTEMA PES E PCR. IMPOSSIBILIDADE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.*

(...)

2. Não há como alterar o plano de reajuste de prestação sem o consentimento de ambas as partes. O Judiciário não pode obrigar uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados, tal procedimento, geraria instabilidade nas relações contratuais, e, principalmente, atentaria contra a boa-fé dos contratantes.

(...)

4. Apelação desprovida.

(TRF3, AC 2002.61.00.025994-7, SEGUNDA TURMA, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, julgado em 03/02/2009, v.u., DJ 12/02/2009).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.019727-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : HILTOMAR FERREIRA SANTOS

ADVOGADO : JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação versando matéria de contrato de financiamento de imóvel celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, alegando a parte autora irregularidade no tocante à amortização do valor financiado, que segundo alega deve preceder ao reajuste, também aduzindo suposta ocorrência de anatocismo, ainda postulando o reconhecimento de direitos à repetição de indébito em valor igual ao dobro cobrado em excesso e compensação do débito e, por fim, pleiteia que seja declarada a ilegalidade do procedimento de execução extrajudicial nos termos do Decreto-Lei nº 70/66 e da inscrição do nome dos mutuários nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito. Proferida sentença de improcedência do pedido (fls.167/170), dela recorre a parte autora, impugnando a decisão no tocante aos pedidos versando alegações de irregularidade na atualização do saldo devedor pela TR, quando deve ser reajustado pelo INPC, bem como no tocante à amortização do valor financiado, que segundo alega deve preceder ao reajuste, também sustentando suposta ocorrência de anatocismo e a obrigatoriedade da utilização dos juros remuneratórios contratados, ainda postulando o reconhecimento de direitos à repetição de indébito em valor igual ao dobro cobrado em excesso e compensação do débito, também aduzindo que houve cerceamento de defesa por falta de produção de prova pericial, e, por fim, pleiteia que seja declarada a ilegalidade do procedimento de execução extrajudicial nos termos do Decreto-Lei nº 70/66.

Com contra-razões, subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante dos E. STF, STJ e desta Corte.

Ainda ao início, consigno descaber a apreciação dos pedidos deduzidos na apelação com alegações de irregularidade na atualização do saldo devedor pela TR, quando deve ser reajustado pelo INPC e obrigatoriedade da utilização dos juros remuneratórios contratados, por inovarem em relação à inicial.

Preliminarmente, quanto à alegação de cerceamento de defesa por falta de produção de prova pericial, não é de ser acolhida, vez que as matérias versadas nos autos são temas eminentemente de direito, daí fazendo-se desnecessária a realização de prova pericial, a este entendimento concorrendo os julgados abaixo citados:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. SFH. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TR. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DE NOME. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE VALOR A SER REPETIDO. APLICAÇÃO DO CDC. RECURSO IMPROVIDO.*

1. *Desnecessário o exame técnico para o deslinde da controvérsia conforme precedentes do E. STJ, não ocorrendo o alegado cerceamento de defesa.*

2. (...).

3. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema Sacre não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente.

(...)"

(AC n.º 2006.61.19.008505-0/SP, TRF 3º Região, Rel. Juíza Eliana Marcelo, v.u., QUINTA TURMA, DJ 02.12.2008)." "DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. SACRE. CDC. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO. DECRETO-LEI Nº 70/66.

1. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada ante a desnecessidade da produção de prova pericial nos processos em que se discute o sistema SACRE, por ser matéria exclusivamente de direito.

(...)"

(AC n.º 2004.61.14.000492-6/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Vesna Kolmar, v.u., PRIMEIRA TURMA, DJ 02/03/2009)." "CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA PELA NÃO PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPROCEDENTE. (...)

1. Não revelada a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, é de rigor a rejeição da alegação de cerceamento de defesa fundada na não-realização dessa prova.

1. Não revelada a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, é de rigor a rejeição da alegação de cerceamento de defesa fundada na não-realização dessa prova.

(...)

10. Apelação desprovida."

(AC n.º 2004.61.00.016447-7/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Nilton dos Santos, v.u., SEGUNDA TURMA, DJ 12/05/2009)." "PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. TAXA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - SACRE. LEGITIMIDADE.

A hipótese dos autos versa pretensão à revisão do contrato de financiamento para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro Habitacional - SFH, com a utilização do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, que não comporta ocorrência de anatocismo:

"PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. TAXA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - SACRE. LEGITIMIDADE.

(...)

3. A adoção do Sistema de Amortização Crescente - Sacre nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH tem fundamento legal nos arts. 5º e 6º da Lei n. 4.380, de 21.08.64. O mutuário não é excessivamente onerado, pois as prestações mensais são estáveis e tendem a reduzir ao longo do cumprimento do contrato. Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo.

(...)"

(AC n.º 20056100007163-7/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. André Nekatschalow, v.u., QUINTA TURMA, DJ 23/09/2008)." "CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRELIMINAR DE JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CUMULAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL E JUROS CONTRATADOS. SISTEMA SACRE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA.

1. Não revelada a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, é de rigor a rejeição da preliminar de cerceamento de defesa fundada na não-realização dessa prova.

1. Não revelada a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, é de rigor a rejeição da preliminar de cerceamento de defesa fundada na não-realização dessa prova.

(...)

4. Em contratos de financiamento regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é lícita - e não configura anatocismo - a cláusula contratual que permite a cobrança cumulativa dos juros contratados e da remuneração básica aplicada aos depósitos em caderneta de poupança.

5. O SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

6. Apelação desprovida."

(AC n.º 2007.61.00.006409-5/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Nilton dos Santos, v.u., SEGUNDA TURMA, DJ 03/10/2008)." "DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. CDC.SEGURO. INSCRIÇÃO DO NOME EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

"DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. CDC.SEGURO. INSCRIÇÃO DO NOME EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

6. A matéria já está pacificada na jurisprudência de que o Sistema SACRE não implica em anatocismo, ao contrário, permite que os juros sejam reduzidos progressivamente.

7. No que tange à tese de capitalização ventilada na inicial entendo que não assiste razão o apelante, já que o juros, no sistema SACRE, são pagos com o encargo mensal, não existindo, pois, incidência de juros sobre juros.

(...)"

(AC n.º 2007.61.00.019481-1/SP, TRF 3ª Região, Rel. Desemb. Fed. Vesna Kolmar, v.u., PRIMEIRA TURMA, DJ3 02/03/2009)."

Examinando, agora, o pedido referente aos critérios de amortização do saldo devedor, anoto que a prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, a prática adotada em nada beneficiando a instituição financeira em prejuízo do mutuário, sendo também o entendimento do Colendo STJ:

**"SFH. SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.**

- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

- Em recurso especial não se discutem questões de direito constitucional. (EDcl no REsp 109.042/HUMBERTO)."

(STJ, TERCEIRA TURMA, AGRESP n.º 200701463715-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, v.u., j. 04/12/2007, DJ 17/12/2007, p. 170)"

**"COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MÚTUO HABITACIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. SÚMULA N. 283-STF. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. SÚMULA N. 7-STJ. SALDO DEVEDOR. SISTEMA DE REAJUSTE PRÉVIO E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. REGULARIDADE DOS ENCARGOS CONTRATADOS. INSUBSISTÊNCIA DOS PEDIDOS DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E DE COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DO INDÉBITO. IMPROVIMENTO.**

(...)

III. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (...)"

(STJ, QUARTA TURMA, AGRESP n.º 200802555883-RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, v.u., j. 19/05/2009, DJ 08/06/2009)

Em relação ao Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, os E. STF e STJ já decidiram pela recepção do aludido diploma legal pela Constituição Federal:

**"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

(STF, RE N. 223.075-1/DF, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, V.U., DJU 06/11/98).

**"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22)

"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63)

**"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.**

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30)

" SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.  
- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada." (STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220)

"Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)"

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276)

Não foram demonstradas quaisquer irregularidades na execução do contrato, não havendo que se falar em restituição de valores pagos a maior ou eventual compensação.

No tocante às previsões do CDC restou pacificada pelo E. STJ a orientação de aplicabilidade aos contratos de mútuo firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, porém de forma mitigada e não absoluta, conforme cada caso concreto.

Instituído pela Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990, o Código de Defesa do Consumidor não incide nos contratos celebrados antes de sua vigência. Referido diploma legal também não se aplica aos contratos que prevêem cobertura de eventual saldo residual pelo FCVS, de responsabilidade da União Federal, e também nos casos em que o mutuário invoca suas regras protetivas para amparar pedidos genéricos, como a nulidade de cláusulas que diz abusivas ou menos favoráveis a seus interesses, existência de onerosidade excessiva na celebração da avença, enfim, alegações desprovidas de fundamentos plausíveis.

Cabe consignar, também, que não se aplicaria à espécie a regra de repetição em dobro do indébito prevista em seu artigo 42, parágrafo único, uma vez que a instituição financeira não incorreu em nenhuma situação demonstradora de má-fé.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo colacionada:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. NÃO-INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS CONTRATOS REGIDOS PELO SFH FIRMADOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. MARÇO DE 1990. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. QUESTÃO FÁTICO-PROBATÓRIA QUE ENSEJA INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."

(STJ, AgREsp 930979, QUARTA TURMA, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, v.u., julgado em 16/12/2008, DJ 02/02/2009)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - SÚMULA 282/STF - APLICAÇÃO DO CDC.

1. Não houve prequestionamento das normas invocadas no recurso especial. Súmula 282/STF.

2. Ainda que houvesse conhecimento, seria inócuo o exame das normas não-prequestionadas, pois já é pacífico no STJ que não se aplicam aos contratos vinculados ao FCVS as regras do CDC. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgREsp 960762, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro Humberto Martins, v.u., julgado em 07/10/2008, DJ 04/11/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. INCIDÊNCIA. TR. APLICABILIDADE. "AMORTIZAÇÃO EM SÉRIE GRADIENTE". LEGITIMIDADE. SÚMULA N. 7-STJ. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. JUROS. LIMITAÇÃO A 10% ANUAIS AFASTADA.

I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.

(...)

II. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Resp 501134, QUARTA TURMA, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, v.u., julgado em 04/06/2009, DJ 29/06/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do sfh e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

(...)



9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ, Resp 691929/PE, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

"CONSUMIDOR. REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DE VALORES PAGOS A MAIOR. PENALIDADE PREVISTA NO ART. 42 DO CDC. ELEMENTO SUBJETIVO. NECESSIDADE.

(...)

2. A recorrente se insurge contra a negativa da restituição em dobro do montante indevidamente cobrado, ao argumento de que tal medida independe da existência de má-fé ou de culpa da parte contrária.

3. A ressalva quanto ao erro justificável, constante do art. 42, parágrafo único, do CDC, afasta a aplicação da penalidade nele prevista de forma objetiva, dependendo, ao menos, da existência de culpa. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgResp 101562, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro Herman Benjamin, v.u., julgado em 18/12/2008, DJ 24/03/2009)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO COM COBERTURA DO FCVS. ART. 535. OMISSÕES. ARTS. 9º DO DECRETO-LEI Nº 2.164/84, 22 DA LEI Nº 8.004/90, 778 DO CÓDIGO CIVIL E 2º, § 3º, DA LEI Nº 10.150/00. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANATOCISMO. AFASTAMENTO. FALTA DE INTERESSE. AFASTAMENTO DA TAXA DE COBRANÇA E ADMINISTRAÇÃO E DO COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SÚMULAS 5 E 7/STJ. CORREÇÃO DE SALDO DEVEDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. LEGALIDADE. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DAS QUANTIAS COBRADAS INDEVIDAMENTE. INAPLICABILIDADE.

(...)

9. O tema da devolução das importâncias eventualmente cobradas a maior dos mutuários recebeu disciplina em norma específica (art. 23 da Lei 8.004/90), não havendo que se falar na aplicação do art. 42 do CDC.

(...)

19. Recurso especial de Luiz Ademar Schimitz conhecido em parte e não provido. Recurso especial da Caixa Econômica Federal conhecido em parte e não provido. Recurso especial de Transcontinental Empreendimentos Imobiliários e Administração de Créditos LTDA não conhecido."

(STJ, REsp 990331/RS, SEGUNDA TURMA, Relator Ministro Castro Meira, v.u., julgado em 26.08.2008, DJ 02.10.2008)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.030891-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JACIEL ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação versando matéria de contrato de financiamento de imóvel celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, alegando a parte autora irregularidade na atualização do saldo devedor pela TR, bem como no tocante à amortização do valor financiado, que segundo alega deve preceder ao reajuste, também aduzindo irregular inclusão de parcela a título de seguro e a ilegalidade da cobrança da taxa de administração do contrato, ainda postulando a aplicação do Plano de Equivalência Salarial no reajuste dos encargos mensais, a aplicação dos juros efetivos em substituição aos nominais, o reconhecimento de direitos à repetição de indébito em valor igual ao dobro cobrado em excesso e compensação do débito e, por fim, pleiteia que seja declarada a ilegalidade do procedimento de execução extrajudicial nos termos do Decreto-Lei nº 70/66, da inscrição do nome dos mutuários nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, e a nulidade da cláusula décima terceira que prevê que o pagamento do saldo residual seja de responsabilidade do mutuário.

Proferida sentença de improcedência do pedido (fls. 220/230), dela recorre a parte autora, impugnando a decisão no tocante aos pedidos versando alegações de irregularidade no tocante à amortização do valor financiado, que segundo

alega deve preceder ao reajuste, também aduzindo suposta ocorrência de anatocismo, irregular inclusão de parcela a título de seguro e a ilegalidade da cobrança da taxa de administração do contrato, ainda postulando a aplicação do Plano de Equivalência Salarial no reajuste dos encargos mensais, o reconhecimento de direitos à repetição de indébito em valor igual ao dobro cobrado em excesso e compensação do débito, pleiteia ainda que seja declarada a ilegalidade da inscrição do nome dos mutuários nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, e a nulidade do procedimento de execução extrajudicial nos termos do Decreto-Lei nº 70/66 ao argumento de inconstitucionalidade e pela escolha do agente fiduciário pela instituição financeira, pleiteando a aplicação do princípio de menor onerosidade, previsto no artigo 620 do Código de Processo Civil, também aduzindo que houve cerceamento de defesa por falta de produção de prova pericial.

Com contra-razões, subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante dos E. STF, STJ e desta Corte.

Ainda ao início, consigno descaber a apreciação dos pedidos deduzidos na apelação com alegações de suposta ocorrência de anatocismo, nulidade do procedimento de execução extrajudicial pela escolha do agente fiduciário pela instituição financeira e aplicação do princípio de menor onerosidade, previsto no artigo 620 do Código de Processo Civil, por inovarem em relação à inicial.

Preliminarmente, quanto à alegação de cerceamento de defesa por falta de produção de prova pericial, não é de ser acolhida, vez que as matérias versadas nos autos são temas eminentemente de direito, daí fazendo-se desnecessária a realização de prova pericial, a este entendimento concorrendo os julgados abaixo citados:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. SFH. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TR. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DE NOME. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE VALOR A SER REPETIDO. APLICAÇÃO DO CDC. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Desnecessário o exame técnico para o deslinde da controvérsia conforme precedentes do E. STJ, não ocorrendo o alegado cerceamento de defesa.*

*2. (...).*

*3. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema Sacre não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente.*

*(...)"*

*(AC n.º 2006.61.19.008505-0/SP, TRF 3º Região, Rel. Juíza Eliana Marcelo, v.u., QUINTA TURMA, DJ 02.12.2008)."*

*"DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. SACRE. CDC. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO. DECRETO-LEI Nº 70/66.*

*1. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada ante a desnecessidade da produção de prova pericial nos processos em que se discute o sistema SACRE, por ser matéria exclusivamente de direito.*

*(...)"*

*(AC n.º 2004.61.14.000492-6/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Vesna Kolmar, v.u., PRIMEIRA TURMA, DJ 02/03/2009)."*

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA PELA NÃO PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPROCEDENTE. (...)*

*1. Não revelada a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, é de rigor a rejeição da alegação de cerceamento de defesa fundada na não-realização dessa prova.*

*(...)*

*10. Apelação desprovida."*

*(AC n.º 2004.61.00.016447-7/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Nilton dos Santos, v.u., SEGUNDA TURMA, DJ 12/05/2009)."*

Em relação ao pedido de alteração do critério de reajuste dos encargos mensais, revela-se inconcebível a substituição do SACRE pelo Plano de Equivalência Salarial ou pela Tabela Price, já que ao agente financeiro não pode ser imposto aquilo que não anuiu. É o entendimento da jurisprudência:

*"CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) SUBSTITUIÇÃO DO SISTEMA SACRE PELO SISTEMA PES, SEM ANUÊNCIA DO CREDOR. IMPOSSIBILIDADE. (...).*

*1. Não há como alterar o plano de reajuste de prestação sem o consentimento de ambas as partes. O Judiciário não pode obrigar uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados; tal procedimento geraria instabilidade nas relações contratuais e, principalmente, atentaria contra a boa-fé dos contratantes.*

*2. (...)*

*8. Apelação desprovida."*

*(TRF3, AC 2004.61.02.004974-8/SP, SEGUNDA TURMA, Desemb. Federal Relator Nilton dos Santos, v.u., DJF 09/10/2008).*

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - DL Nº70/66 - SACRE - TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS NO VALOR QUE A MUTUÁRIA ENTENDE DEVIDO - SUSPENSÃO DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL - ALTERAÇÃO DO SISTEMA SACRE PARA O PES /CP - (...).

(...)

3. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo ao mutuário - e não consta que o mesmo não esteja sendo observado pela agravada.

4. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência não decorre de inobservância do contrato no que diz respeito aos reajustes das prestações e do saldo devedor.

5. Não pode haver a redução do valor das prestações do contrato de mútuo com a alteração do sistema de amortização nele previsto, como pleiteado pela agravante, visto que o contrato previu a forma de reajustamento das prestações pelo sistema SACRE, não tendo sido pactuada a observância à equivalência salarial por categoria profissional.

(...)

10. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado."

(TRF3, AI 2002.03.00.027297-3/SP, QUINTA TURMA, Desemb. Fed. Rel. Ramza Tartuce, v.u., DJ 09/12/2008.)

Com relação ao seguro, sua contratação configura-se obrigatória para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado, conforme disposto no artigo 14 da Lei 4380/64, regulamentada pela resolução 1446/88 do Conselho Monetário Nacional.

É o entendimento desta E. Corte:

"APELAÇÃO CÍVEL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. PES-CP. PROVA PERICIAL TAXA REFERENCIAL. JUROS. TEORIA DA IMPREVISÃO. SEGURO. CDC.. DL 70/66.

(...)

6. A obrigatoriedade do seguro nos contratos habitacionais decorrem de lei, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

(...).

10. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AC 2003.61.00.005741-3/SP, SEGUNDA TURMA, Desemb. Federal Henrique Herkenhoff, DJ 06/06/2008).

"CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...). SEGURO. APLICAÇÃO DO ART.515, §1º DO CPC.DECRETO-LEI Nº70/66.CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

8. A contratação de cobertura securitária nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH está prevista no art. 14 da Lei n.º 4.380/64.

(...)

10. Apelação desprovida."

(TRF3, AC 2004.61.09.007649-2/SP, SEGUNDA TURMA, Desemb. Federal Nelson dos Santos, DJ 30/09/2008)

Não se olvida precedente do E. STJ no sentido de que o mutuário do SFH não está obrigado a contratar a apólice de seguro com o mutuante ou seguradora por ele indicada (AgRg no REsp 1030019/BA), todavia o mesmo Tribunal Superior exige a contratação do seguro no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e no caso a parte o que faz é mera alegação no tocante à ocorrência de venda casada na contratação do seguro e não indica em suas razões recursais com qual seguradora pretende contratar.

Examinando, agora, o pedido referente aos critérios de amortização do saldo devedor, anoto que a prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, a prática adotada em nada beneficiando a instituição financeira em prejuízo do mutuário, sendo também o entendimento do Colendo STJ:

"SFH. SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

- Em recurso especial não se discutem questões de direito constitucional. (EDcl no REsp 109.042/HUMBERTO)." (STJ, TERCEIRA TURMA, AGRESP n.º 200701463715-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, v.u., j. 04/12/2007, DJ 17/12/2007, p. 170)"

"COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MÚTUO HABITACIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. SÚMULA N. 283-STF. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. SÚMULA N. 7-STJ. SALDO DEVEDOR. SISTEMA DE REAJUSTE PRÉVIO E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. REGULARIDADE DOS ENCARGOS CONTRATADOS. INSUBSISTÊNCIA DOS PEDIDOS DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E DE COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DO INDÉBITO. IMPROVIMENTO.

(...)

III. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (...)"

(STJ, QUARTA TURMA, AGRESP n.º 200802555883-RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, v.u., j. 19/05/2009, DJ 08/06/2009)

No que concerne às taxas de administração e de crédito eventualmente adicionadas ao valor da prestação, desde que previstas no contrato, que tem força obrigatória entre as partes, são exigíveis, porquanto não afrontam qualquer dispositivo legal, sendo defeso ao Poder Judiciário imiscuir-se na avença para alterar suas cláusulas no interesse de uma das partes contratantes.

Vejam os a jurisprudência:

*"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONTRATO - MÚTUO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - DECISÃO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - TAXA DE COBRANÇA E ADMINISTRAÇÃO (TAC) - ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA - PREVISÃO CONTRATUAL - DESPROVIMENTO.*

(...)

2 - Ademais, com relação à alegada abusividade da Taxa de Cobrança e Administração - TAC, o ora agravante não trouxe elementos comprobatórios desta assertiva. Sendo assim, "inexistindo meios de apurar a suposta abusividade, torna-se impossível ao Poder Judiciário proceder à revisão do contrato para alterar ou excluir tais cobranças. Ademais, consoante averiguado pelo Colegiado de origem, essa taxa 'está prevista no contrato, incluindo-se nos acessórios que compõem o encargo mensal (fls. 55)'. "

3 - Agravo regimental desprovido"

(STJ, QUARTA TURMA, AGRESP n.º 200500739909-RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., j. 05/09/2006, DJ 20/11/2006)"

*"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA SACRE. INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DO SFH. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR. ADMINISTRATIVO. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CDC. REVISIONAL. SFH. CONTRATO BANCÁRIO - EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO. - APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO - CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE (SACRE). INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR. IMPROCEDÊNCIA OU NA PROPORÇÃO DE UMA VENCIDA E UMA VINCENDA - O REPARCELAMENTO DA DÍVIDA DEPENDE DA ANUÊNCIA DO CREDOR. SFH. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CONTRATO EXTINTO. VIABILIDADE DE AÇÃO REVISIONAL. TAXA DE JUROS EFETIVOS. LIMITE DE 12% AO ANO. RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8.004/90. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO - RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.*

(...)

5. A alegação de ilegalidade na cobrança das Taxas de Administração e de Risco de Crédito, não pode ser acolhida uma vez que se encontra expressamente prevista no contrato (artigo 5o. inciso XXXVI da Constituição Federal). E, havendo previsão contratual para tal cobrança, é ela legítima e não pode a parte autora se negar a pagá-la. Servem para fazer frente às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não possuem o condão de, por si só, levar o mutuário à condição de inadimplência.

(...)

7. Recurso da parte autora improvido."

(TRF3, QUINTA TURMA, AC n.º 200461000340103-SP, Rel. Desemb. Fed. Ramza Tartuce, v.u., j. 14/01/2008, DJ 08/07/2008)"

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. TR. JUROS. SACRE. CDC. TAXAS. SEGURO. D.L. nº 70/66*

(...)

5 - Inexistente fundamento a amparar a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração, descabe a relativização do princípio da força obrigatória dos contratos.

(...)

9 - Agravo desprovido."

(TRF3, SEGUNDA TURMA, AC n.º 200361000117276-SP, Rel. Desemb. Fed. Henrique Herkenhoff, v.u., j. 26/02/2008, DJ 07/03/2008)"

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DE FORMA MITIGADA E NÃO ABSOLUTA. TEORIA DA IMPREVISÃO. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

(...)

4. Nos contratos de financiamento imobiliário, é devida a cobrança da Taxa de Risco e da Taxa de Administração, desde que convencionadas.

(...)

8. Apelação desprovida."

(TRF3, SEGUNDA TURMA, AC n.º 200761000057741-SP, Rel. Desemb. Fed. Nelson dos Santos v.u., j. 12/05/2009, DJ 28/05/2009)"

Sobre a teoria da imprevisão não há, na espécie, o preenchimento dos requisitos legais, conforme julgados a seguir elencados:

"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SACRE - AUSÊNCIA DE ANATOCISMO - TEORIA DA IMPREVISÃO - CONTRATAÇÃO DO SEGURO - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - ALTERAÇÃO DA CLÁUSULA DE REAJUSTES DAS PRESTAÇÕES PARA O PRECEITO GAUSS - IMPOSSIBILIDADE - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO -

(...)

II- Apenas há plausibilidade na postulação de revisão contratual quando houver desequilíbrio econômico-financeiro demonstrado concretamente por onerosidade excessiva e imprevisibilidade da causa de aumento desproporcional da prestação, segundo a disciplina da teoria da imprevisão .

(...)

VII - agravo legal improvido."

(TRF3, AC 2004.61.00.022233-7, SEGUNDA TURMA, Relator Desemb. Fed. Cotrim Guimarães, julgado em 20/10/2009, DJ 29/10/2009, v.u.)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. SFH . SACRE. ANATOCISMO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TR. SEGURO. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

5. A teoria da imprevisão tem incidência em hipótese excepcional, não verificada nestes autos, em que a onerosidade do contrato não ultrapassou os parâmetros normais e previsíveis da espécie. (TRF3 - AC 85767, Proc 2000.61.00.001403-6, 2ª Turma, DJ 03/08/07; e AC 1255321, Proc 2004.61.03.001651-0, 2ª Turma, DJ 11/04/08);

(...)

7. Agravo inominado não provido."

(TRF3, AC 2007.61.00.020264-9, QUINTA TURMA, Rel. Juíza Convocada Eliana Marcelo, julgado em 29/09/2008, DJ 28/10/2008, v.u.)

Em relação ao Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, os E. STF e STJ já decidiram pela recepção do aludido diploma legal pela Constituição Federal:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

(STF, RE N. 223.075-1/DF, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, V.U., DJU 06/11/98).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22)

"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63)

"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30)

" SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada." (STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220)  
"Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.  
1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.  
(...)"

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276)  
A inscrição de devedores em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra respaldo legal no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí, sua legalidade.

Quanto ao fato de o débito estar sendo discutido judicialmente para o afastamento da excogitada providência não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal, à qual se apresenta atrelada a medida envolvendo os órgãos de proteção ao crédito.

Nesse sentido precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SUSPENSÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CABIMENTO. VERIFICAÇÃO. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. VEDAÇÃO. INSCRIÇÃO. MUTUÁRIOS. CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

I(...)

II - É cabível a concessão de medida cautelar para impedir a inscrição do nome dos mutuários em cadastro de inadimplentes quando: a) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito principal; b) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido; c) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.  
Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 725.761/PE, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, V.U., DJU 26.09.2005)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES EM CADASTRO DE INADIMPLENTES.

(...)

- Para impedir a inscrição do nome dos devedores em cadastro de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ pacificou o entendimento de que é necessária a presença concomitante de três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal

ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

Recursos especiais conhecidos e parcialmente providos."

(STJ, RESP 643.515/PB, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andriighi, V.U., DJU 08.03.2005)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. REGISTRO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE INADIMPLENTES.

(...)

3. Na linha do entendimento firmado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida funda-se na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(STJ, RESP 772.028/RS, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, V.U., DJU 12.12.2005)

Não foram demonstradas quaisquer irregularidades na execução do contrato, não havendo que se falar em restituição de valores pagos a maior ou eventual compensação.

No tocante às previsões do CDC restou pacificada pelo E. STJ a orientação de aplicabilidade aos contratos de mútuo firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, porém de forma mitigada e não absoluta, conforme cada caso concreto.

Instituído pela Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990, o Código de Defesa do Consumidor não incide nos contratos celebrados antes de sua vigência. Referido diploma legal também não se aplica aos contratos que prevêem cobertura de eventual saldo residual pelo FCVS, de responsabilidade da União Federal, e também nos casos em que o mutuário invoca suas regras protetivas para amparar pedidos genéricos, como a nulidade de cláusulas que diz abusivas ou menos favoráveis a seus interesses, existência de onerosidade excessiva na celebração da avença, enfim, alegações desprovidas de fundamentos plausíveis.

Cabe consignar, também, que não se aplicaria à espécie a regra de repetição em dobro do indébito prevista em seu artigo 42, parágrafo único, uma vez que a instituição financeira não incorreu em nenhuma situação demonstradora de má-fé.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo colacionada:

*"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. NÃO-INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS CONTRATOS REGIDOS PELO SFH FIRMADOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. MARÇO DE 1990. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. QUESTÃO FÁTICO-PROBATÓRIA QUE ENSEJA INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."*

(STJ, AgREsp 930979, QUARTA TURMA, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, v.u., julgado em 16/12/2008, DJ 02/02/2009)

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - SÚMULA 282/STF - APLICAÇÃO DO CDC.*

*1. Não houve prequestionamento das normas invocadas no recurso especial. Súmula 282/STF.*

*2. Ainda que houvesse conhecimento, seria inócuo o exame das normas não-prequestionadas, pois já é pacífico no STJ que não se aplicam aos contratos vinculados ao FCVS as regras do CDC. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgREsp 960762, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro Humberto Martins, v.u., julgado em 07/10/2008, DJ 04/11/2008)

*"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. INCIDÊNCIA. TR. APLICABILIDADE. "AMORTIZAÇÃO EM SÉRIE GRADIENTE". LEGITIMIDADE. SÚMULA N. 7-STJ. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. JUROS. LIMITAÇÃO A 10% ANUAIS AFASTADA.*

*I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.*

(...)

*II. Recurso especial não conhecido."*

(STJ, Resp 501134, QUARTA TURMA, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, v.u., julgado em 04/06/2009, DJ 29/06/2009).

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

(...)

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do sfh e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

(...)

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

(STJ, Resp 691929/PE, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

*"CONSUMIDOR. REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DE VALORES PAGOS A MAIOR. PENALIDADE PREVISTA NO ART. 42 DO CDC. ELEMENTO SUBJETIVO. NECESSIDADE.*

(...)

*2. A recorrente se insurge contra a negativa da restituição em dobro do montante indevidamente cobrado, ao argumento de que tal medida independe da existência de má-fé ou de culpa da parte contrária.*

*3. A ressalva quanto ao erro justificável, constante do art. 42, parágrafo único, do CDC, afasta a aplicação da penalidade nele prevista de forma objetiva, dependendo, ao menos, da existência de culpa. Precedentes do STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

(STJ, AgResp 101562, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro Herman Benjamin, v.u., julgado em 18/12/2008, DJ 24/03/2009)

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO COM COBERTURA DO FCVS. ART. 535. OMISSÕES. ARTS. 9º DO DECRETO-LEI Nº 2.164/84, 22 DA LEI Nº 8.004/90, 778 DO CÓDIGO CIVIL E 2º, § 3º, DA LEI Nº 10.150/00. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANATOCISMO. AFASTAMENTO. FALTA DE INTERESSE. AFASTAMENTO DA TAXA DE COBRANÇA E ADMINISTRAÇÃO E DO COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SÚMULAS 5 E 7/STJ. CORREÇÃO DE SALDO DEVEDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. LEGALIDADE. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DAS QUANTIAS COBRADAS INDEVIDAMENTE. INAPLICABILIDADE.*

(...)

*9. O tema da devolução das importâncias eventualmente cobradas a maior dos mutuários recebeu disciplina em norma específica (art. 23 da Lei 8.004/90), não havendo que se falar na aplicação do art. 42 do CDC.*

(...)

19. *Recurso especial de Luiz Ademar Schimitz conhecido em parte e não provido. Recurso especial da Caixa Econômica Federal conhecido em parte e não provido. Recurso especial de Transcontinental Empreendimentos Imobiliários e Administração de Créditos LTDA não conhecido.*"

(STJ, REsp 990331/RS, SEGUNDA TURMA, Relator Ministro Castro Meira, v.u., julgado em 26.08.2008, DJ 02.10.2008)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.04.000510-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : MIGUEL HENRIQUE GIBELLO GATTI

ADVOGADO : HEDLEY CARRIERI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação versando matéria de contrato de financiamento de imóvel celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, alegando a parte autora irregularidade na atualização do saldo devedor pela TR, quando deve ser reajustado pelo INPC, também aduzindo suposta ocorrência de anatocismo, ainda postulando a condenação da CEF ao pagamento de danos materiais e morais, e, por fim, pleiteia seja declarada a ilegalidade da inscrição do nome dos mutuários nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Proferida sentença de improcedência do pedido (fls. 231/241), dela recorre a parte autora, impugnando a decisão no tocante aos pedidos versando alegações de irregularidade na atualização do saldo devedor pela TR, quando deve ser reajustado pelo INPC, também aduzindo suposta ocorrência de anatocismo, e, por fim, pleiteia seja declarada a ilegalidade da inscrição do nome dos mutuários nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Sem contra-razões, subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante dos E. STF, STJ e desta Corte.

A hipótese dos autos versa pretensão à revisão do contrato de financiamento para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro Habitacional - SFH, com a utilização do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, que não comporta ocorrência de anatocismo:

*"PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. TAXA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - SACRE. LEGITIMIDADE.*

(...)

3. *A adoção do Sistema de Amortização Crescente - Sacre nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH tem fundamento legal nos arts. 5º e 6º da Lei n. 4.380, de 21.08.64. O mutuário não é excessivamente onerado, pois as prestações mensais são estáveis e tendem a reduzir ao longo do cumprimento do contrato. Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo.*

(...)"

(AC n.º 20056100007163-7/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. André Nekatschalow, v.u., QUINTA TURMA, DJ 23/09/2008)."

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRELIMINAR DE JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CUMULAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL E JUROS CONTRATADOS. SISTEMA SACRE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA.*



1. Não revelada a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, é de rigor a rejeição da preliminar de cerceamento de defesa fundada na não-realização dessa prova.

(...)

4. Em contratos de financiamento regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é lícita - e não configura anatocismo - a cláusula contratual que permite a cobrança cumulativa dos juros contratados e da remuneração básica aplicada aos depósitos em caderneta de poupança.

5. O SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

6. Apelação desprovida."

(AC n.º 2007.61.00.006409-5/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Nilton dos Santos, v.u., SEGUNDA TURMA, DJ3 03/10/2008)."

**"DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. CDC.SEGURO. INSCRIÇÃO DO NOME EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

(...)

6. A matéria já está pacificada na jurisprudência de que o Sistema SACRE não implica em anatocismo, ao contrário, permite que os juros sejam reduzidos progressivamente.

7. No que tange à tese de capitalização ventilada na inicial entendo que não assiste razão o apelante, já que o juros, no sistema SACRE, são pagos com o encargo mensal, não existindo, pois, incidência de juros sobre juros.

(...)"

(AC n.º 2007.61.00.019481-1/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Vesna Kolmar, v.u., PRIMEIRA TURMA, DJ3 02/03/2009)."

Acerca da aplicação da TR deve ser ressaltado que no julgamento da ADIN n.º 493 o Supremo Tribunal Federal proscreeu o emprego do índice econômico nos casos em que acarretava a modificação de contratos, nas hipóteses em que sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito, sendo tal entendimento assentado na súmula 295 do STF:

*"A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada".*

Na esteira do entendimento sumulado pela Excelsa Corte são os julgados do STJ, a exemplo, AgRg no REsp 754.906/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, 3.ª Turma, v.u., julgado em 20/05/2008, DJe 16/06/2008; AgRg no Ag 717.935/DF, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), 4.ª Turma, v.u., julgado em 19/08/2008, DJe 15/09/2008.

Outro não tem sido o entendimento desta Corte, como pode-se verificar nos processos AC 2006.61.00013360-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Nilton dos Santos, SEGUNDA TURMA, v.u., julgado em 28/04/2009, DJe 14/05/2009; AC 2002.61.00.024955-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vesna Kolmar, PRIMEIRA TURMA, v.u., julgado em 27/01/2009, DJe 09/03/2009.

A inscrição de devedores em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra respaldo legal no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí, sua legalidade.

Quanto ao fato de o débito estar sendo discutido judicialmente para o afastamento da excogitada providência não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal, à qual se apresenta atrelada a medida envolvendo os órgãos de proteção ao crédito.

Nesse sentido precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

**"CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SUSPENSÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CABIMENTO. VERIFICAÇÃO. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. VEDAÇÃO. INSCRIÇÃO. MUTUÁRIOS. CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.**

I(...)

II - É cabível a concessão de medida cautelar para impedir a inscrição do nome dos mutuários em cadastro de inadimplentes quando: a) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito principal; b) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido; c) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 725.761/PE, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, V.U., DJU 26.09.2005)

**"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUA HIPOTECÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES EM CADASTRO DE INADIMPLENTES.**

(...)

- Para impedir a inscrição do nome dos devedores em cadastro de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ pacificou o entendimento de que é necessária a presença concomitante de três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor

contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal

ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

Recursos especiais conhecidos e parcialmente providos."

(STJ, RESP 643.515/PB, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, V.U., DJU 08.03.2005)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. REGISTRO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE INADIMPLENTES.**

(...)

3. Na linha do entendimento firmado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida funda-se na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(STJ, RESP 772.028/RS, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, V.U., DJU 12.12.2005)

Não foram demonstradas quaisquer irregularidades na execução do contrato, não havendo que se falar em restituição de valores pagos a maior ou eventual compensação.

No tocante às previsões do CDC restou pacificada pelo E. STJ a orientação de aplicabilidade aos contratos de mútuo firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, porém de forma mitigada e não absoluta, conforme cada caso concreto.

Instituído pela Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990, o Código de Defesa do Consumidor não incide nos contratos celebrados antes de sua vigência. Referido diploma legal também não se aplica aos contratos que prevêem cobertura de eventual saldo residual pelo FCVS, de responsabilidade da União Federal, e também nos casos em que o mutuário invoca suas regras protetivas para amparar pedidos genéricos, como a nulidade de cláusulas que diz abusivas ou menos favoráveis a seus interesses, existência de onerosidade excessiva na celebração da avença, enfim, alegações desprovidas de fundamentos plausíveis.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo colacionada:

**"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. NÃO-INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS CONTRATOS REGIDOS PELO SFH FIRMADOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. MARÇO DE 1990. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. QUESTÃO FÁTICO-PROBATÓRIA QUE ENSEJA INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."**

(STJ, AgREsp 930979, QUARTA TURMA, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, v.u., julgado em 16/12/2008, DJ 02/02/2009)

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - SÚMULA 282/STF - APLICAÇÃO DO CDC.**

1. Não houve prequestionamento das normas invocadas no recurso especial. Súmula 282/STF.

2. Ainda que houvesse conhecimento, seria inócuo o exame das normas não-prequestionadas, pois já é pacífico no STJ que não se aplicam aos contratos vinculados ao FCVS as regras do CDC. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgREsp 960762, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro Humberto Martins, v.u., julgado em 07/10/2008, DJ 04/11/2008)

**"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. INCIDÊNCIA. TR. APLICABILIDADE. "AMORTIZAÇÃO EM SÉRIE GRADIENTE". LEGITIMIDADE. SÚMULA N. 7-STJ. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. JUROS. LIMITAÇÃO A 10% ANUAIS AFASTADA.**

I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.

(...)

II. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Resp 501134, QUARTA TURMA, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, v.u., julgado em 04/06/2009, DJ 29/06/2009).

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.**

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do sfh e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

(...)

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ, Resp 691929/PE, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.10.000252-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : MARIA DO CARMO RODRIGUES DE OLIVEIRA BARROS e outro

: JOSE CAMPOLIM DE BARROS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO DE FREITAS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que julgou extinto o processo sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil (fls. 269/270).

Apela a parte autora (fls. 273/278) sustentando que não se pode falar em inviabilidade da ação em razão da execução extrajudicial. Requer o regular processamento e julgamento do presente feito, inclusive com a realização da perícia contábil.

Apresentadas contra-razões (fls. 283/286).

É o relatório.

#### **Decido.**

A r. sentença extinguiu o processo sob o fundamento de que uma vez arrematado o bem objeto do contrato de financiamento implica no fim do vínculo obrigacional, não havendo mais interesse de agir por parte dos autores da presente ação.

Ocorre que, como aventado na própria sentença (fls. 270), o imóvel só foi arrematado em 18/01/2000, em data posterior ao ajuizamento da ação cautelar sob nº 2000.61.10.000090-4 (14/01/2000), sendo inadequado falar-se em falta de interesse de agir no caso. Impedir a discussão das cláusulas contratuais e o correto cumprimento do contrato afronta o princípio da inafastabilidade da jurisdição, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Constituição Federal, além do mais uma vez constatado, ao final, o descumprimento do contrato poderá impor-se a anulação da arrematação.

A respeito veja-se:

*"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO AJUIZADA ANTES DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL. PERSISTÊNCIA DO INTERESSE PROCESSUAL. QUESTÃO NÃO SUSCITADA NA PETIÇÃO INICIAL. CONTRATO REGIDO PELO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE (SACRE).*

*PRETENSÃO À OBSERVÂNCIA DO PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA (PCR). IMPROCEDÊNCIA. CRITÉRIO DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. SEGURO HABITACIONAL.*

*1. Inaplicabilidade à espécie da orientação jurisprudencial no sentido de que a arrematação do imóvel pelo agente financeiro acarreta a falta de interesse processual (C.P.C., artigo 267, VI) na apreciação da questão relativa à observância do contrato de financiamento habitacional, em virtude da extinção deste, decorrente daquela, porquanto a ação revisional em causa, em que havia pedido de suspensão da execução extrajudicial, foi proposta antes do leilão , ocorrendo a arrematação porque não foi deferido o pedido de antecipação da tutela cautelar (...)*

*7. Apelação provida para afastar a extinção do processo sem apreciação do mérito, mas, no exame deste, julgar improcedente o pedido."*

*(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200538000012821, por maioria de votos, DJ de 23/10/2006, Relator Juiz Federal Leão Aparecido Alves) - destaquei*

*"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. II - **Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.** III - **Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.** IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. V - Recurso especial provido."*

*(STj, 1ª Turma, Resp 886150, v.u., DJ de 17/05/2007, relator Ministro Francisco Falcão)- destaquei*

Assim, o recurso deve ser provido para anular a decisão recorrida, remetendo-se os autos ao juízo de origem para prosseguimento do feito. Inaplicável o § 3º, do artigo 515, do CPC na hipótese dos autos em razão da interrupção da instrução probatória.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem a fim de que seja dado prosseguimento ao feito.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.10.000090-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : MARIA DO CARMO RODRIGUES DE OLIVEIRA BARROS e outro

: JOSE CAMPOLIM DE BARROS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO DE FREITAS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que julgou extinto o processo sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, e artigo 462 do Código de Processo Civil (fls. 203/204).

Apela a parte autora (fls. 207/212) sustentando que não se pode falar em inviabilidade da ação em razão da execução extrajudicial. Requer o regular processamento e julgamento do presente feito, inclusive com a realização da perícia contábil.

Apresentadas contra-razões (fls. 217/221).

É o relatório.

**Decido.**

A r. sentença extinguiu o processo sob o fundamento de que uma vez arrematado o bem objeto do contrato de financiamento implica no fim do vínculo obrigacional, não havendo mais interesse de agir por parte dos autores da presente ação.

Ocorre que, como aventado na própria sentença (fls. 204), o imóvel só foi arrematado em 18/01/2000, em data posterior ao ajuizamento da ação cautelar (14/01/2000), sendo inadequado falar-se em falta de interesse de agir no caso. Impedir a discussão das cláusulas contratuais e o correto cumprimento do contrato afronta o princípio da inafastabilidade da jurisdição, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Constituição Federal, além do mais uma vez constatado, ao final, o descumprimento do contrato poderá impor-se a anulação da arrematação.

A respeito veja-se:

*"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO AJUIZADA ANTES DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL. PERSISTÊNCIA DO INTERESSE PROCESSUAL. QUESTÃO NÃO SUSCITADA NA PETIÇÃO INICIAL. CONTRATO REGIDO PELO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE (SACRE). PRETENSÃO À OBSERVÂNCIA DO PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA (PCR). IMPROCEDÊNCIA. CRITÉRIO DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. SEGURO HABITACIONAL.*

*1. Inaplicabilidade à espécie da orientação jurisprudencial no sentido de que a arrematação do imóvel pelo agente financeiro acarreta a falta de interesse processual (C.P.C., artigo 267, VI) na apreciação da questão relativa à observância do contrato de financiamento habitacional, em virtude da extinção deste, decorrente daquela, porquanto a ação revisional em causa, em que havia pedido de suspensão da execução extrajudicial, foi proposta antes do leilão , ocorrendo a arrematação porque não foi deferido o pedido de antecipação da tutela cautelar (...)*

*7. Apelação provida para afastar a extinção do processo sem apreciação do mérito, mas, no exame deste, julgar improcedente o pedido."*

*(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200538000012821, por maioria de votos, DJ de 23/10/2006, Relator Juiz Federal Leão Aparecido Alves) - destaquei*

*"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. II - **Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.** III - **Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.** IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. V - Recurso especial provido."*

*(STj, 1ª Turma, Resp 886150, v.u., DJ de 17/05/2007, relator Ministro Francisco Falcão)- destaquei*

Assim, o recurso deve ser provido para anular a decisão recorrida, remetendo-se os autos ao juízo de origem para prosseguimento do feito.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem a fim de que seja dado prosseguimento ao feito.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.024925-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : RICARDO BORBA

ADVOGADO : HUMBERTO PINHÃO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SANTOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação versando matéria de contrato de financiamento de imóvel celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, alegando a parte autora suposta ocorrência de anatocismo, ainda postulando o reconhecimento de direitos à repetição de indébito em valor igual ao dobro cobrado em excesso e, por fim, pleiteia que seja declarada a ilegalidade do procedimento de execução extrajudicial nos termos do Decreto-Lei nº 70/66 e da inscrição do nome dos mutuários nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Proferida sentença de improcedência do pedido (fls.122/129), dela recorre a parte autora, impugnando a decisão no tocante ao pedido versando alegação de suposta ocorrência de anatocismo, ainda postulando o reconhecimento de direitos à repetição de indébito em valor igual ao dobro cobrado em excesso, também aduzindo que houve cerceamento de defesa por falta de produção de prova pericial.

Sem contra-razões, subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante dos E. STF, STJ e desta Corte.

Preliminarmente, quanto à alegação de cerceamento de defesa por falta de produção de prova pericial, não é de ser acolhida, vez que as matérias versadas nos autos são temas eminentemente de direito, daí fazendo-se desnecessária a realização de prova pericial, a este entendimento concorrendo os julgados abaixo citados:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. SFH. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TR. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DE NOME. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE VALOR A SER REPETIDO. APLICAÇÃO DO CDC. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Desnecessário o exame técnico para o deslinde da controvérsia conforme precedentes do E. STJ, não ocorrendo o alegado cerceamento de defesa.*

*2. (...).*

*3. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema Sacre não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente.*

*(...)"*

*(AC n.º 2006.61.19.008505-0/SP, TRF 3º Região, Rel. Juíza Eliana Marcelo, v.u., QUINTA TURMA, DJ 02.12.2008)."*

*"DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. SACRE. CDC. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO. DECRETO-LEI Nº 70/66.*

*1. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada ante a desnecessidade da produção de prova pericial nos processos em que se discute o sistema SACRE, por ser matéria exclusivamente de direito.*

*(...)"*

*(AC n.º 2004.61.14.000492-6/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Vesna Kolmar, v.u., PRIMEIRA TURMA, DJ 02/03/2009)."*

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA PELA NÃO PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPROCEDENTE. (...)*

*1. Não revelada a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, é de rigor a rejeição da alegação de cerceamento de defesa fundada na não-realização dessa prova.*

*(...)*

*10. Apelação desprovida."*

*(AC n.º 2004.61.00.016447-7/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Nilton dos Santos, v.u., SEGUNDA TURMA, DJ 12/05/2009)."*

A hipótese dos autos versa pretensão à revisão do contrato de financiamento para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro Habitacional - SFH, com a utilização do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, que não comporta ocorrência de anatocismo:

*"PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. TAXA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - SACRE. LEGITIMIDADE.*

*(...)*

3. A adoção do Sistema de Amortização Crescente - Sacre nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH tem fundamento legal nos arts. 5º e 6º da Lei n. 4.380, de 21.08.64. O mutuário não é excessivamente onerado, pois as prestações mensais são estáveis e tendem a reduzir ao longo do cumprimento do contrato. Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo.

(...)"

(AC n.º 20056100007163-7/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. André Nekatschalow, v.u., QUINTA TURMA, DJ 23/09/2008)."

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRELIMINAR DE JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CUMULAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL E JUROS CONTRATADOS. SISTEMA SACRE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA.

1. Não revelada a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, é de rigor a rejeição da preliminar de cerceamento de defesa fundada na não-realização dessa prova.

(...)

4. Em contratos de financiamento regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é lícita - e não configura anatocismo - a cláusula contratual que permite a cobrança cumulativa dos juros contratados e da remuneração básica aplicada aos depósitos em caderneta de poupança.

5. O SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

6. Apelação desprovida."

(AC n.º 2007.61.00.006409-5/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Nelton dos Santos, v.u., SEGUNDA TURMA, DJ3 03/10/2008)."

"DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. CDC.SEGURO. INSCRIÇÃO DO NOME EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

6. A matéria já está pacificada na jurisprudência de que o Sistema SACRE não implica em anatocismo, ao contrário, permite que os juros sejam reduzidos progressivamente.

7. No que tange à tese de capitalização ventilada na inicial entendo que não assiste razão o apelante, já que os juros, no sistema SACRE, são pagos com o encargo mensal, não existindo, pois, incidência de juros sobre juros.

(...)."

(AC n.º 2007.61.00.019481-1/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Vesna Kolmar, v.u., PRIMEIRA TURMA, DJ3 02/03/2009)."

Não foram demonstradas quaisquer irregularidades na execução do contrato, não havendo que se falar em restituição de valores pagos a maior ou eventual compensação.

No tocante às previsões do CDC restou pacificada pelo E. STJ a orientação de aplicabilidade aos contratos de mútuo firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, porém de forma mitigada e não absoluta, conforme cada caso concreto.

Instituído pela Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990, o Código de Defesa do Consumidor não incide nos contratos celebrados antes de sua vigência. Referido diploma legal também não se aplica aos contratos que prevêm cobertura de eventual saldo residual pelo FCVS, de responsabilidade da União Federal, e também nos casos em que o mutuário invoca suas regras protetivas para amparar pedidos genéricos, como a nulidade de cláusulas que diz abusivas ou menos favoráveis a seus interesses, existência de onerosidade excessiva na celebração da avença, enfim, alegações desprovidas de fundamentos plausíveis.

Cabe consignar, também, que não se aplicaria à espécie a regra de repetição em dobro do indébito prevista em seu artigo 42, parágrafo único, uma vez que a instituição financeira não incorreu em nenhuma situação demonstradora de má-fé.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo colacionada:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. NÃO-INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS CONTRATOS REGIDOS PELO SFH FIRMADOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. MARÇO DE 1990. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. QUESTÃO FÁTICO-PROBATÓRIA QUE ENSEJA INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."

(STJ, AgREsp 930979, QUARTA TURMA, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, v.u., julgado em 16/12/2008, DJ 02/02/2009)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - SÚMULA 282/STF - APLICAÇÃO DO CDC.

1. Não houve prequestionamento das normas invocadas no recurso especial. Súmula 282/STF.

2. Ainda que houvesse conhecimento, seria inócuo o exame das normas não-prequestionadas, pois já é pacífico no STJ que não se aplicam aos contratos vinculados ao FCVS as regras do CDC. Agravo regimental improvido." (STJ, AgResp 960762, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro Humberto Martins, v.u., julgado em 07/10/2008, DJ 04/11/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. INCIDÊNCIA. TR. APLICABILIDADE. "AMORTIZAÇÃO EM SÉRIE GRADIENTE". LEGITIMIDADE. SÚMULA N. 7-STJ. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. JUROS. LIMITAÇÃO A 10% ANUAIS AFASTADA.

I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.

(...)

II. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Resp 501134, QUARTA TURMA, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, v.u., julgado em 04/06/2009, DJ 29/06/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do sfh e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

(...)

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ, Resp 691929/PE, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

"CONSUMIDOR. REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DE VALORES PAGOS A MAIOR. PENALIDADE PREVISTA NO ART. 42 DO CDC. ELEMENTO SUBJETIVO. NECESSIDADE.

(...)

2. A recorrente se insurge contra a negativa da restituição em dobro do montante indevidamente cobrado, ao argumento de que tal medida independe da existência de má-fé ou de culpa da parte contrária.

3. A ressalva quanto ao erro justificável, constante do art. 42, parágrafo único, do CDC, afasta a aplicação da penalidade nele prevista de forma objetiva, dependendo, ao menos, da existência de culpa. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgResp 101562, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro Herman Benjamin, v.u., julgado em 18/12/2008, DJ 24/03/2009)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO COM COBERTURA DO FCVS. ART. 535. OMISSÕES. ARTS. 9º DO DECRETO-LEI Nº 2.164/84, 22 DA LEI Nº 8.004/90, 778 DO CÓDIGO CIVIL E 2º, § 3º, DA LEI Nº 10.150/00. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANATOCISMO. AFASTAMENTO. FALTA DE INTERESSE. AFASTAMENTO DA TAXA DE COBRANÇA E ADMINISTRAÇÃO E DO COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SÚMULAS 5 E 7/STJ. CORREÇÃO DE SALDO DEVEDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. LEGALIDADE. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DAS QUANTIAS COBRADAS INDEVIDAMENTE. INAPLICABILIDADE.

(...)

9. O tema da devolução das importâncias eventualmente cobradas a maior dos mutuários recebeu disciplina em norma específica (art. 23 da Lei 8.004/90), não havendo que se falar na aplicação do art. 42 do CDC.

(...)

19. Recurso especial de Luiz Ademar Schimitz conhecido em parte e não provido. Recurso especial da Caixa Econômica Federal conhecido em parte e não provido. Recurso especial de Transcontinental Empreendimentos Imobiliários e Administração de Créditos LTDA não conhecido."

(STJ, REsp 990331/RS, SEGUNDA TURMA, Relator Ministro Castro Meira, v.u., julgado em 26.08.2008, DJ 02.10.2008)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.



Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.03.001900-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JULIA DE FATIMA UMBELINO

ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação cautelar versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, alegando a parte autora a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66 e a sua nulidade pela violação ao artigo 586 do Código de Processo Civil, ainda pleiteando a abstenção de inscrição nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Proferida sentença de improcedência do pedido (fls.154/163) dela recorre a parte autora, impugnando a decisão no tocante aos pedidos versando alegações de inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66 e a sua nulidade por violação ao artigo 586 do Código de Processo Civil e por suposta ausência de notificação pessoal do devedor para a purgação da mora, ainda pleiteando a aplicação do Código de Defesa do Consumidor e do princípio de menor onerosidade previsto no artigo 620 do Código de Processo Civil.

Com contra-razões, subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante dos E. STF e STJ.

Ainda ao início, consigno descaber a apreciação dos pedidos deduzidos na apelação com alegações de nulidade do procedimento de execução extrajudicial por suposta ausência de notificação pessoal do devedor para a purgação da mora e aplicação do princípio de menor onerosidade, por inovarem em relação à inicial.

Em relação ao Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966 o E. STF e o E. STJ já decidiram pela recepção do aludido diploma legal pela Constituição Federal.

Nesse sentido:

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

*(STF, RE N. 223.075-1/DF, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, V.U., DJU 06/11/98).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

*(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22)*

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.*

*- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.*

*- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."*

*(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.*

*Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.*

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30)*

"Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)"

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276)

" SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada."

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220)

Não há de se excogitar de aplicação do artigo 586 do CPC diante do princípio da especialidade, sendo tal alegação redutível à orientação jurisprudencial firmada no sentido da legalidade da execução extrajudicial. Sem embargo disto, observo, conforme a cláusula vigésima sétima do contrato (fls. 25), que diante da inadimplência do mutuário o contrato já se torna título líquido e certo, permitindo sua execução por meio do Decreto-lei 70/66, assim avultando manifestamente improcedente a alegação.

No tocante às previsões do CDC restou pacificada pelo E. STJ a orientação de aplicabilidade aos contratos de mútuo firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, porém de forma mitigada e não absoluta, conforme cada caso concreto.

Instituído pela Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990, o Código de Defesa do Consumidor não incide nos contratos celebrados antes de sua vigência. Referido diploma legal também não se aplica aos contratos que prevêem cobertura de eventual saldo residual pelo FCVS, de responsabilidade da União Federal, e também nos casos em que o mutuário invoca suas regras protetivas para amparar pedidos genéricos, como a nulidade de cláusulas que diz abusivas ou menos favoráveis a seus interesses, existência de onerosidade excessiva na celebração da avença, enfim, alegações desprovidas de fundamentos plausíveis.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo colacionada:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - SÚMULA 282/STF - APLICAÇÃO DO CDC.

1. Não houve prequestionamento das normas invocadas no recurso especial. Súmula 282/STF.

2. Ainda que houvesse conhecimento, seria inócuo o exame das normas não-prequestionadas, pois já é pacífico no STJ que não se aplicam aos contratos vinculados ao FCVS as regras do CDC. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgREsp 960762, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro Humberto Martins, v.u., julgado em 07/10/2008, DJ 04/11/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. INCIDÊNCIA. TR. APLICABILIDADE. "AMORTIZAÇÃO EM SÉRIE GRADIENTE". LEGITIMIDADE. SÚMULA N. 7-STJ. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. JUROS. LIMITAÇÃO A 10% ANUAIS AFASTADA.

I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.

(...)

II. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Resp 501134, QUARTA TURMA, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, v.u., julgado em 04/06/2009, DJ 29/06/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do sfh e o mutuário (Resp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

(...)

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ, Resp 691929/PE, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.03.002338-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JULIA DE FATIMA UMBELINO  
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação versando matéria de contrato de financiamento de imóvel celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, alegando a parte autora irregularidade na atualização do saldo devedor pela TR, quando deve ser reajustado pelo INPC, bem como no tocante à amortização do valor financiado, que segundo alega deve preceder ao reajuste, também aduzindo aplicação de juros remuneratórios acima do limite legal de 10 % ao ano, suposta ocorrência de anatocismo, irregular inclusão de parcela a título de seguro, ainda postulando o depósito das prestações no valor que entende devido, aplicação do Plano de Equivalência Salarial no reajuste dos encargos mensais, o reconhecimento de direitos à repetição de indébito em valor igual ao dobro cobrado em excesso e compensação do débito e, por fim, pleiteia que seja declarada a ilegalidade da inscrição do nome dos mutuários nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Proferida sentença de improcedência do pedido (fls.195/207), dela recorre a parte autora, impugnando a decisão no tocante aos pedidos versando alegações de irregularidade no tocante à amortização do valor financiado, que segundo alega deve preceder ao reajuste, suposta ocorrência de anatocismo, aplicação do Plano de Equivalência Salarial no reajuste dos encargos mensais, alegando ainda que houve cerceamento de defesa por falta de produção de prova pericial, também aduzindo ilegalidade da cobrança da taxa de administração do contrato, e, por fim, pleiteia a incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor e que seja declarada a nulidade do procedimento de execução extrajudicial nos termos do Decreto-Lei nº 70/66.

Com contra-razões, subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante dos E. STF e STJ.

Ainda ao início, consigno descaber a apreciação dos pedidos deduzidos na apelação com alegações de ilegalidade da cobrança da taxa de administração do contrato, cabimento de incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor e de nulidade do procedimento de execução extrajudicial nos termos do Decreto-Lei nº 70/66, por inovarem em relação a inicial.

Também anoto descaber a apreciação do agravo retido interposto pela CEF (fls. 181/187), em razão da ausência de requerimento de sua apreciação pelo Tribunal, consoante o disposto no artigo 523, §1º do CPC.

Preliminarmente, quanto à alegação de cerceamento de defesa por falta de produção de prova pericial, não é de ser acolhida, vez que as matérias versadas nos autos são temas eminentemente de direito, daí fazendo-se desnecessária a realização de prova pericial, a este entendimento concorrendo os julgados abaixo citados:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. SFH. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TR. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DE NOME. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE VALOR A SER REPETIDO. APLICAÇÃO DO CDC. RECURSO IMPROVIDO.**

*1. Desnecessário o exame técnico para o deslinde da controvérsia conforme precedentes do E. STJ, não ocorrendo o alegado cerceamento de defesa.*

*2. (...).*

*3. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema Sacre não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente.*

*(...)"*

*(AC n.º 2006.61.19.008505-0/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juíza Eliana Marcelo, v.u., QUINTA TURMA, DJ 02.12.2008)."*

**"DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. SACRE. CDC. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO. DECRETO-LEI Nº 70/66.**

*1. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada ante a desnecessidade da produção de prova pericial nos processos em que se discute o sistema SACRE, por ser matéria exclusivamente de direito.*

*(...)"*

(AC n.º 2004.61.14.000492-6/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Vesna Kolmar, v.u., PRIMEIRA TURMA, DJ 02/03/2009)."

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA PELA NÃO PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPROCEDENTE. (...)

1. Não revelada a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, é de rigor a rejeição da alegação de cerceamento de defesa fundada na não-realização dessa prova.

(...)

10. Apelação desprovida."

(AC n.º 2004.61.00.016447-7/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Nelton dos Santos, v.u., SEGUNDA TURMA, DJ 12/05/2009)."

A hipótese dos autos versa pretensão à revisão do contrato de financiamento para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro Habitacional - SFH, com a utilização do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, que não comporta ocorrência de anatocismo:

"PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. TAXA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - SACRE. LEGITIMIDADE.

(...)

3. A adoção do Sistema de Amortização Crescente - Sacre nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH tem fundamento legal nos arts. 5º e 6º da Lei n. 4.380, de 21.08.64. O mutuário não é excessivamente onerado, pois as prestações mensais são estáveis e tendem a reduzir ao longo do cumprimento do contrato. Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo.

(...)"

(AC n.º 20056100007163-7/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. André Nekatschalow, v.u., QUINTA TURMA, DJ 23/09/2008)."

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRELIMINAR DE JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CUMULAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL E JUROS CONTRATADOS. SISTEMA SACRE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA.

1. Não revelada a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, é de rigor a rejeição da preliminar de cerceamento de defesa fundada na não-realização dessa prova.

(...)

4. Em contratos de financiamento regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é lícita - e não configura anatocismo - a cláusula contratual que permite a cobrança cumulativa dos juros contratados e da remuneração básica aplicada aos depósitos em caderneta de poupança.

5. O SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

6. Apelação desprovida."

(AC n.º 2007.61.00.006409-5/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Nelton dos Santos, v.u., SEGUNDA TURMA, DJ 03/10/2008)."

"DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. CDC.SEGURO. INSCRIÇÃO DO NOME EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

6. A matéria já está pacificada na jurisprudência de que o Sistema SACRE não implica em anatocismo, ao contrário, permite que os juros sejam reduzidos progressivamente.

7. No que tange à tese de capitalização ventilada na inicial entendo que não assiste razão o apelante, já que os juros, no sistema SACRE, são pagos com o encargo mensal, não existindo, pois, incidência de juros sobre juros.

(...)"

(AC n.º 2007.61.00.019481-1/SP, TRF 3º Região, Rel. Desemb. Fed. Vesna Kolmar, v.u., PRIMEIRA TURMA, DJ 02/03/2009)."

Em relação ao pedido de alteração do critério de reajuste dos encargos mensais, revela-se inconcebível a substituição do SACRE pelo Plano de Equivalência Salarial ou pela Tabela Price, já que ao agente financeiro não pode ser imposto aquilo que não anuiu. É o entendimento da jurisprudência:

"CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) SUBSTITUIÇÃO DO SISTEMA SACRE PELO SISTEMA PES, SEM ANUÊNCIA DO CREDOR. IMPOSSIBILIDADE. (...).

1. Não há como alterar o plano de reajuste de prestação sem o consentimento de ambas as partes. O Judiciário não pode obrigar uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados; tal procedimento geraria instabilidade nas relações contratuais e, principalmente, atentaria contra a boa-fé dos contratantes.

2. (...)

8. Apelação desprovida."

(TRF3, AC 2004.61.02.004974-8/SP, SEGUNDA TURMA, Desemb. Federal Relator Nelson dos Santos, v.u., DJF 09/10/2008).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - DL Nº70/66 - SACRE - TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS NO VALOR QUE A MUTUÁRIA ENTENDE DEVIDO - SUSPENSÃO DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL - ALTERAÇÃO DO SISTEMA SACRE PARA O PES /CP - (...).

(...)

3. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo ao mutuário - e não consta que o mesmo não esteja sendo observado pela agravada.

4. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência não decorre de inobservância do contrato no que diz respeito aos reajustes das prestações e do saldo devedor.

5. Não pode haver a redução do valor das prestações do contrato de mútuo com a alteração do sistema de amortização nele previsto, como pleiteado pela agravante, visto que o contrato previu a forma de reajustamento das prestações pelo sistema SACRE, não tendo sido pactuada a observância à equivalência salarial por categoria profissional.

(...)

10. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado."

(TRF3, AI 2002.03.00.027297-3/SP, QUINTA TURMA, Desemb. Fed. Rel. Ramza Tartuce, v.u., DJ 09/12/2008.)

Examinando, agora, o pedido referente aos critérios de amortização do saldo devedor, anoto que a prioridade da correção no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, a prática adotada em nada beneficiando a instituição financeira em prejuízo do mutuário, sendo também o entendimento do Colendo STJ:

"SFH. SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

- Em recurso especial não se discutem questões de direito constitucional. (EDcl no REsp 109.042/HUMBERTO)."

(STJ, TERCEIRA TURMA, AGRESP n.º 200701463715-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, v.u., j. 04/12/2007, DJ 17/12/2007, p. 170)"

"COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MÚTUA HABITACIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. SÚMULA N. 283-STF. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. SÚMULA N. 7-STJ. SALDO DEVEDOR. SISTEMA DE REAJUSTE PRÉVIO E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. REGULARIDADE DOS ENCARGOS CONTRATADOS. INSUBSISTÊNCIA DOS PEDIDOS DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E DE COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DO INDÉBITO. IMPROVIMENTO.

(...)

III. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (...)"

(STJ, QUARTA TURMA, AGRESP n.º 200802555883-RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, v.u., j. 19/05/2009, DJ 08/06/2009)

Compulsando-se os autos, verifico que na Planilha de Evolução do Financiamento elaborada pela CEF juntada pelo autor a fls. 48/50, ocorreu amortização no saldo devedor quando o autor ainda não se encontrava inadimplente, fazendo com o que o saldo devedor diminuísse de 38.069,41 para 37.614,27.

Não foram demonstradas quaisquer irregularidades na execução do contrato, não havendo que se falar em restituição de valores pagos a maior ou eventual compensação.

No tocante às previsões do CDC restou pacificada pelo E. STJ a orientação de aplicabilidade aos contratos de mútuo firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, porém de forma mitigada e não absoluta, conforme cada caso concreto.

Instituído pela Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990, o Código de Defesa do Consumidor não incide nos contratos celebrados antes de sua vigência. Referido diploma legal também não se aplica aos contratos que prevêem cobertura de eventual saldo residual pelo FCVS, de responsabilidade da União Federal, e também nos casos em que o mutuário invoca suas regras protetivas para amparar pedidos genéricos, como a nulidade de cláusulas que diz abusivas ou menos favoráveis a seus interesses, existência de onerosidade excessiva na celebração da avença, enfim, alegações desprovidas de fundamentos plausíveis.

Cabe consignar, também, que não se aplicaria à espécie a regra de repetição em dobro do indébito prevista em seu artigo 42, parágrafo único, uma vez que a instituição financeira não incorreu em nenhuma situação demonstradora de má-fé.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo colacionada:

*"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. NÃO-INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS CONTRATOS REGIDOS PELO SFH FIRMADOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. MARÇO DE 1990. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. QUESTÃO FÁTICO-PROBATÓRIA QUE ENSEJA INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."*

(STJ, AgREsp 930979, QUARTA TURMA, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, v.u., julgado em 16/12/2008, DJ 02/02/2009)

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - SÚMULA 282/STF - APLICAÇÃO DO CDC.*

*1. Não houve prequestionamento das normas invocadas no recurso especial. Súmula 282/STF.*

*2. Ainda que houvesse conhecimento, seria inócuo o exame das normas não-prequestionadas, pois já é pacífico no STJ que não se aplicam aos contratos vinculados ao FCVS as regras do CDC. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgREsp 960762, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro Humberto Martins, v.u., julgado em 07/10/2008, DJ 04/11/2008)

*"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. INCIDÊNCIA. TR. APLICABILIDADE. "AMORTIZAÇÃO EM SÉRIE GRADIENTE". LEGITIMIDADE. SÚMULA N. 7-STJ. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. JUROS. LIMITAÇÃO A 10% ANUAIS AFASTADA.*

*I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.*

(...)

*II. Recurso especial não conhecido."*

(STJ, Resp 501134, QUARTA TURMA, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, v.u., julgado em 04/06/2009, DJ 29/06/2009).

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

(...)

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do sfh e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

(...)

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

(STJ, Resp 691929/PE, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

*"CONSUMIDOR. REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DE VALORES PAGOS A MAIOR. PENALIDADE PREVISTA NO ART. 42 DO CDC. ELEMENTO SUBJETIVO. NECESSIDADE.*

(...)

*2. A recorrente se insurge contra a negativa da restituição em dobro do montante indevidamente cobrado, ao argumento de que tal medida independe da existência de má-fé ou de culpa da parte contrária.*

*3. A ressalva quanto ao erro justificável, constante do art. 42, parágrafo único, do CDC, afasta a aplicação da penalidade nele prevista de forma objetiva, dependendo, ao menos, da existência de culpa. Precedentes do STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

(STJ, AgResp 101562, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro Herman Benjamin, v.u., julgado em 18/12/2008, DJ 24/03/2009)

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO COM COBERTURA DO FCVS. ART. 535. OMISSÕES. ARTS. 9º DO DECRETO-LEI Nº 2.164/84, 22 DA LEI Nº 8.004/90, 778 DO CÓDIGO CIVIL E 2º, § 3º, DA LEI Nº 10.150/00. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANATOCISMO. AFASTAMENTO. FALTA DE INTERESSE. AFASTAMENTO DA TAXA DE COBRANÇA E ADMINISTRAÇÃO E DO COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SÚMULAS 5 E 7/STJ. CORREÇÃO DE SALDO DEVEDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. LEGALIDADE. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DAS QUANTIAS COBRADAS INDEVIDAMENTE. INAPLICABILIDADE.*

(...)

*9. O tema da devolução das importâncias eventualmente cobradas a maior dos mutuários recebeu disciplina em norma específica (art. 23 da Lei 8.004/90), não havendo que se falar na aplicação do art. 42 do CDC.*

(...)

19. Recurso especial de Luiz Ademar Schimitz conhecido em parte e não provido. Recurso especial da Caixa Econômica Federal conhecido em parte e não provido. Recurso especial de Transcontinental Empreendimentos Imobiliários e Administração de Créditos LTDA não conhecido."

(STJ, REsp 990331/RS, SEGUNDA TURMA, Relator Ministro Castro Meira, v.u., julgado em 26.08.2008, DJ 02.10.2008)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.10.005730-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : SOROCABA REFRESCOS S/A

ADVOGADO : FABIO RODRIGUES GARCIA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SOROCABA REFRESCOS S/A contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado, em 07/05/2009, em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, objetivando afastar a incidência da contribuição sobre valores pagos aos empregados a título de auxílio-doença, auxílio-acidente, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e "terço de férias indenizadas", bem como ver reconhecido o seu direito de compensar os valores recolhidos desde 1997, com contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários, **decretou a inépcia da inicial**, no tocante ao aviso prévio indenizado e ao "terço de férias indenizadas", e **denegou a ordem**, quanto ao mais, sob o fundamento de que tais pagamentos têm natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição previdenciária.

Sustenta a apelante, em suas razões, que os pagamentos efetuados aos empregados a título de auxílio-doença, auxílio-acidente e salário-maternidade não têm natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária. Requer, assim, a reforma total do julgado.

Com as contra-razões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos aos empregados a título de auxílio-doença, auxílio-acidente e salário-maternidade não têm natureza remuneratória, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que têm natureza salarial os valores pagos pela empresa a título de salário-maternidade, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária:

***O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da autarquia previdenciária não exige o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8212/91, art. 28, § 2º). Precedentes.***

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

**O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626 / BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004.**

(AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262)

Quanto aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

**Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.**

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

**"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcancável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.**

**Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 /PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007"** (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

**A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.**

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, **o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença**, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador.

E, ainda que assim não fosse, não há, nos autos, prova inequívoca no sentido de que o União Federal vem exigindo da impetrante o recolhimento da contribuição social previdenciária sobre o auxílio-acidente ou de que ela a tenha recolhido indevidamente.

Note-se, ademais, que as guias de recolhimento, por si só, não demonstram o recolhimento indevido a esse título, sendo imprescindível a realização de prova pericial, o que não é possível na estreita via do mandado de segurança.

Sobre o tema, confira-se o seguinte o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei nº 8212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.**

(REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290)

E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento antes da obtenção do auxílio-doença, decorre o direito da empresa à sua compensação, nos termos do artigo 89 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11941/2009:

**As contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.**

Com a Instrução Normativa nº 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie:

**Art. 34 - O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos. (grifei)**

**Art. 44 - O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" e "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes.**

**§ 1º - Para efetuar a compensação o sujeito passivo deverá estar em situação regular relativa aos créditos constituídos por meio de auto de infração ou notificação de lançamento, aos parcelados e aos débitos declarados, considerando todos os seus estabelecimentos e obras de construção civil, ressalvados os débitos cuja exigibilidade está suspensa.**

Sobre a inaplicabilidade da compensação prevista no artigo 74 da Lei nº 9430/96 às contribuições previdenciárias, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS - LEIS 7787/89 E 8212/91 - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - SUCESSIVAS**



**MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS - LEI 8383/91 - LEI 9430/96 - LEI 10637/02 - REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA - LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE - INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL - ARTIGO 89, § 3º, DA LEI 8212/91 - LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9032/95 E 9129/95 - POSSIBILIDADE.**

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo "a quo" a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. A Lei 11457, de 16 de março de 2007, outrossim, ampliou as competências atribuídas à Secretaria da Receita Federal (atualmente denominada Secretaria da Receita Federal do Brasil) que passou a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo único, do artigo 11, da Lei 8212/01.

10. A Medida Provisória 449, de 3 de dezembro de 2008, alterou a redação do artigo 89, da Lei 8212/91 [...].

11. A previsão legal no sentido de que as contribuições administradas e arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social, poderiam ser compensadas com outros tributos de natureza distinta, inexistia até a edição da aludida medida provisória, remanescendo a aplicação do disposto na Lei 8383/91 à espécie (REsp 964447 / MG, Rel.

Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 11/12/2007, DJ 01/02/2008; REsp 954168 / MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/09/2007, DJ 04/10/2007; e AgRg no REsp 721673 / RN, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/05/2006, DJ 29/05/2006).

12. A Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992 / MG).

13. "In casu", a empresa ajuizou a demanda em 29/05/2002, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social à época administrada pelo INSS, razão pela qual se revela aplicável a Lei 8383/91 que admitia a compensação apenas entre tributos e contribuições da mesma espécie.

.....  
(AgRg no REsp nº 998419 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 27/05/2009) (grifei)

No tocante à prescrição, não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que o prazo para pleitear a devolução ou a compensação do indébito prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data do recolhimento, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para se pleitear a compensação ou a restituição de valores indevidamente recolhidos antes da vigência do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita, nada importando,

para a fixação do termo inicial da prescrição, a declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou a Resolução do Senado.

Confira-se:

**CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - LEI Nº 7787/89 - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - TERMO INICIAL DO PRAZO - PRECEDENTES.**

*1. Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados.*

*2. Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. A pretensão foi formulada no prazo concebido pela jurisprudência desta Casa Julgadora como admissível, visto que a ação não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, "id est", a corrente dos cinco mais cinco.*

*3. A ação foi ajuizada em 16/12/1999. Valores recolhidos, a título da exação discutida, em 09/1989. Transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 12/1989) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação.*

*4. Precedentes desta Corte Superior.*

*5. Embargos de divergência rejeitados, nos termos do voto.*

*(REsp nº 435835 / SC, Relator p/ acórdão Ministro José Delgado, DJ 04/06/2007, pág. 287)*

Nesse sentido, também, são os recentes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.*

*(REsp nº 875826 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03/04/2008)*

*O STJ, intérprete e guardião da legislação federal, firmou posição no sentido de que a extinção do crédito tributário, em se tratando de tributos lançados por homologação, não ocorre com o pagamento, sendo indispensável a homologação expressa ou tácita, e somente a partir daí é que se inicia o prazo prescricional de que trata o art. 168, I, do CTN (tese dos "cinco mais cinco").*

*(REsp nº 959797 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 11/04/2008)*

Assim firmada a orientação pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de ser adotada no caso dos autos, com ressalva do meu entendimento pessoal contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas, até porque, no caso dos autos, parte das contribuições questionadas foram recolhidas antes da vigência do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Desse modo, considerando que este mandado de segurança foi impetrado em 07/05/2009, é de se reconhecer o direito de a impetrante compensar apenas os valores que foram indevidamente recolhidos a partir de maio de 1999.

Por fim, aos valores a serem compensados, aplica-se a taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - JUROS DE MORA.**

*1. Aplica-se, a partir de 1º de janeiro de 1996, no fenômeno compensação tributária, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9250, de 26/12/95, pelo que os juros devem ser calculados, após tal data, de acordo com o resultado da taxa SELIC, que inclui, para a sua fixação, a correção monetária do período em que ela foi apurada.*

*2. A aplicação dos juros, tomando-se por base a taxa SELIC, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa.*

*3. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a compensação. Impossível ao intérprete crescer ao texto legal condição nela inexistente.*

*4. Recurso Especial conhecido, porém, improvido.*

*(REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135)*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo retido** e, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento antes da obtenção do auxílio-doença, reconhecendo o direito de a impetrante compensar, nos termos do artigo 89 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 11941/2008, e do artigo 44 da Instrução Normativa nº 900/2008, os valores indevidamente recolhidos desde maio de 1999, acrescidos da taxa SELIC, cujo resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada.. Custas "ex lege". Sem honorários (Súmula nº 105 do Superior Tribunal de Justiça).

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.14.000687-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : FIBAM CIA INDL/  
ADVOGADO : QUELI CRISTINA PEREIRA CARVALHAIS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por FIBAM CIA INDL/ contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado, em 03/02/2009, em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, objetivando afastar a incidência da contribuição sobre valores pagos aos empregados a título de férias e terço constitucional de férias, bem como ver reconhecido o seu direito de compensar os valores recolhidos nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação, com tributos vencidos e vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Federal, sem as limitações contidas no artigo 44, "caput" e parágrafo 1º, da Instrução Normativa nº 900/2008, **denegou a ordem**, sob o fundamento de que tais pagamentos têm natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição previdenciária.

Sustentam as apelantes, em suas razões, que os valores pagos aos empregados a título de férias e terço constitucional de férias não têm natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária. Requer, assim, a reforma total do julgado, com o reconhecimento do seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos. Com as contra-razões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa aos seus empregados a título de férias e terço constitucional de férias, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Ocorre que, conforme julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os pagamentos a título de férias integram o salário de contribuição (AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009). Em relação ao terço constitucional de férias, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.**

**1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.**

**Precedentes.**

**2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.**

**3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.**

**4. Embargos de divergência providos.**

(EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, decorre o direito da empresa à sua compensação, nos termos do artigo 89 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11941/2009:

*As contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.*

Com a Instrução Normativa nº 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie:

**Art. 34 - O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos. (grifei)**

**Art. 44 - O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" e "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.**

**§ 1º - Para efetuar a compensação o sujeito passivo deverá estar em situação regular relativa aos créditos constituídos por meio de auto de infração ou notificação de lançamento, aos parcelados e aos débitos declarados, considerando todos os seus estabelecimentos e obras de construção civil, ressalvados os débitos cuja exigibilidade está suspensa.**

Sobre a inaplicabilidade da compensação prevista no artigo 74 da Lei nº 9430/96 às contribuições previdenciárias, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS - LEIS 7787/89 E 8212/91 - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS - LEI 8383/91 - LEI 9430/96 - LEI 10637/02 - REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA - LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE - INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL - ARTIGO 89, § 3º, DA LEI 8212/91 - LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9032/95 E 9129/95 - POSSIBILIDADE.**

**1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).**

**2. A Lei 8383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).**

**3. Outrossim, a Lei 9430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2287/86.**

**4. A redação original do artigo 74, da Lei 9430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".**

**5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.**

**6. A Lei 10637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9430/96, a qual não mais albergava esta limitação.**

**7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo "a quo" a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.**

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. A Lei 11457, de 16 de março de 2007, outrossim, ampliou as competências atribuídas à Secretaria da Receita Federal (atualmente denominada Secretaria da Receita Federal do Brasil) que passou a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo único, do artigo 11, da Lei 8212/01.

10. A Medida Provisória 449, de 3 de dezembro de 2008, alterou a redação do artigo 89, da Lei 8212/91 [...].

11. A previsão legal no sentido de que as contribuições administradas e arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social, poderiam ser compensadas com outros tributos de natureza distinta, inexistia até a edição da aludida medida provisória, remanescendo a aplicação do disposto na Lei 8383/91 à espécie (REsp 964447 / MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 11/12/2007, DJ 01/02/2008; REsp 954168 / MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/09/2007, DJ 04/10/2007; e AgRg no REsp 721673 / RN, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/05/2006, DJ 29/05/2006).

12. A Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992 / MG).

13. "In casu", a empresa ajuizou a demanda em 29/05/2002, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social à época administrada pelo INSS, razão pela qual se revela aplicável a Lei 8383/91 que admitia a compensação apenas entre tributos e contribuições da mesma espécie.

.....  
(AgRg no REsp nº 998419 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 27/05/2009) (grifei)

E não há como afastar a exigência contida no parágrafo 1º do artigo 44 da Medida Provisória nº 449/2008, ante o disposto no seu artigo 49, que autoriza a compensação do referido crédito pela Receita Federal do Brasil com débito existente em nome do sujeito passivo, mediante procedimento de ofício, ou, caso este discorde da compensação de ofício, a sua retenção até a liquidação do débito, em conformidade com o artigo 7º do Decreto-lei nº 2287/87, com redação dada pela Lei nº 11196/2005.

No tocante à prescrição, não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que o prazo para pleitear a devolução ou a compensação do indébito prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data do recolhimento, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para se pleitear a compensação ou a restituição de valores indevidamente recolhidos antes da vigência do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita, nada importando, para a fixação do termo inicial da prescrição, a declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou a Resolução do Senado.

Confira-se:

**CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - LEI Nº 7787/89 - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - TERMO INICIAL DO PRAZO - PRECEDENTES.**

1. Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados.

2. Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. A pretensão foi formulada no prazo concebido pela jurisprudência desta Casa Julgadora como admissível, visto que a ação não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, "id est", a corrente dos cinco mais cinco.

3. A ação foi ajuizada em 16/12/1999. Valores recolhidos, a título da exação discutida, em 09/1989. Transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 12/1989) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação.

4. Precedentes desta Corte Superior.

5. Embargos de divergência rejeitados, nos termos do voto.

(EREsp nº 435835 / SC, Relator p/ acórdão Ministro José Delgado, DJ 04/06/2007, pág. 287)

Nesse sentido, também, são os recentes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim

*na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.*

*(REsp nº 875826 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03/04/2008)*

*O STJ, intérprete e guardião da legislação federal, firmou posição no sentido de que a extinção do crédito tributário, em se tratando de tributos lançados por homologação, não ocorre com o pagamento, sendo indispensável a homologação expressa ou tácita, e somente a partir daí é que se inicia o prazo prescricional de que trata o art. 168, I, do CTN (tese dos "cinco mais cinco").*

*(REsp nº 959797 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 11/04/2008)*

Assim firmada a orientação pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de ser adotada no caso dos autos, com ressalva do meu entendimento pessoal contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas, até porque, no caso dos autos, parte das contribuições questionadas foram recolhidas antes da vigência do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Desse modo, considerando que este mandado de segurança foi impetrado em 03/02/2009, é de se reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente a partir de fevereiro de 1999, a título de contribuição social previdenciária incidente sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias.

Por fim, aos valores a serem compensados, aplica-se a taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - JUROS DE MORA.**

**1. Aplica-se, a partir de 1º de janeiro de 1996, no fenômeno compensação tributária, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9250, de 26/12/95, pelo que os juros devem ser calculados, após tal data, de acordo com o resultado da taxa SELIC, que inclui, para a sua fixação, a correção monetária do período em que ela foi apurada.**

**2. A aplicação dos juros, tomando-se por base a taxa SELIC, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa.**

**3. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a compensação. Impossível ao intérprete acrescer ao texto legal condição nela inexistente.**

**4. Recurso Especial conhecido, porém, improvido.**

*(REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135)*

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL**

**PROVIMENTO ao recurso**, para reconhecer a inexistência da contribuição previdenciária sobre os pagamentos efetuados à título de terço constitucional de férias, reconhecendo o direito de a impetrante compensar, nos termos do artigo 89 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 11941/2009, do artigo 44 da Instrução Normativa nº 900/2008 e do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, os valores indevidamente recolhidos a partir de fevereiro de 1999, acrescido da taxa SELIC, cujo resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada. Custas "ex lege". Sem honorários (Súmula nº 105 do Superior Tribunal de Justiça).

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.04.001494-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : SINDICATO EMPREGADOS AUTONOMOS COMERCIO EMPRESAS  
ASSESSORAMENTO SERVICOS CONTABEIS SANTOS SEAAC

ADVOGADO : FABIO LEMOS ZANAO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por SINDICATO DOS EMPREGADOS DE AGENTES AUTÔNOMOS DO COMÉRCIO E EM EMPRESAS DE ASSESSORAMENTO, PERÍCIAS, INFORMAÇÕES E PESQUISAS E DE EMPRESAS DE SERVIÇOS CONTÁBEIS DE SANTOS E REGIÃO - SEAAC, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre valores pagos por seus associados a título de aviso prévio

indenizado, **concedeu a ordem**, sob o fundamento de que tal verba é de natureza indenizatória, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Sustenta a apelante, em suas razões, que o aviso prévio indenizado, após a vigência da Lei nº 9528/97, não está mais incluído entre as exceções elencadas no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, constituindo base de cálculo da contribuição previdenciária. Alega que o Decreto nº 6727/2009, adequando-se à alteração introduzida pela Lei nº 9528/97, revogou a alínea "f" do inciso V do parágrafo 9º do artigo 214 do Decreto nº 3048/99, que excluía, do salário-de-contribuição, os valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

No caso concreto, pretende a impetrante afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de aviso prévio indenizado, sob a alegação de que são verbas de natureza indenizatória.

Com efeito, o aviso prévio indenizado está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

***A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.***

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluiu, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

***Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.***

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

***Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.***

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

***Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.***

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.05.010440-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : VIACAO ROSA DOS VENTOS LTDA

ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por VIAÇÃO ROSA DOS VENTOS LTDA contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS EM CAMPINAS, objetivando a obtenção de informações acerca dos dados a serem considerados no cálculo do Fator Acidentário de Prevenção - FAP a ela vinculado,  **julgou extinto o feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da ilegitimidade passiva da autoridade impetrada.

Sustenta a apelante, em suas razões, que, não obstante seu pedido tenha sido atendido na esfera administrativa, não pode prevalecer a sentença, que julgou prejudicada a postulação deduzida em juízo. Requer, assim, a reforma do julgado, com a apreciação do mérito do pedido.

Com as contra-razões, vieram os autos a este Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do recurso.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A apelante insurge-se, equivocadamente, contra matéria divorciada da decisão de Primeiro Grau.

Com efeito, o MM. Juiz de Primeiro Grau, como se vê de fls. 83/84, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da ilegitimidade passiva da autoridade impetrada.

E, em suas razões de fls. 107/110, a parte apelante não questiona a ilegitimidade de parte reconhecida na sentença, mas sustenta que, não obstante seu pedido tenha sido atendido na esfera administrativa, não pode prevalecer a sentença, que julgou prejudicada a postulação deduzida em juízo.

Assim, considerando que as razões estão totalmente dissociadas da sentença, não pode ser conhecido o recurso de apelação.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL - DISSÍDIO NÃO-CONFIGURADO.**

**1. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.**

**2. Inviável o recurso especial pela alínea "c", se não demonstrada, mediante confrontação analítica, a existência de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado.**

**3. Recurso especial não conhecido.**

(REsp nº 1006110 / SP, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 02/10/2008)

**PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - NÃO CONHECIMENTO - FUNDAMENTAÇÃO CONSIDERADA DESCONEXA COM A SENTENÇA - CPC, ART. 514.**

**1. O art. 514 do CPC determina que na petição de interposição do apelo conste o nome e a qualificação das partes, os fundamentos de fato e de direito e o pedido de nova decisão.**

**2. Apelação não conhecida por se considerar que as razões apresentadas são desconexas com a decisão recorrida.**

**3. Hipótese em que a peça recursal expõe os fundamentos da sua irrisignação ao juízo ad quem, ainda que não possa ser reconhecida como tecnicamente perfeita. Os requisitos do art. 514 do CPC, no entanto, foram atendidos.**

**4. Recurso conhecido e provido, determinando-se a remessa dos autos à instância de origem.**

(REsp nº 187326 / SP, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 07/06/1999, pág. 121)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.024324-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : WANIA APARECIDA EVANGELISTA e outro

: MARCELO EDI ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro



: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

DECISÃO

Fls. 161 e 165. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pelos apelantes, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.105635-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : PEDRO MARCIO DA FONSECA E CIA LTDA

ADVOGADO : JOAO LUIS SOARES DA CUNHA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.00.00000-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União acerca do noticiado às fls. 119/121, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.021870-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JAIME VIEIRA ARAUJO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

DESPACHO

Fl. 243: Esclareça o apelante se renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V do CPC, ou se desiste do recurso interposto, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.019115-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : MARIO ROBERTO PINHEIRO CAMARGO RODRIGUES e outro

: PENHA APARECIDA GASPAR RODRIGUES  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
DESPACHO  
Fl. 344: Defiro pelo prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.26.001390-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : BRIDGESTONE DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : THIAGO CERA VOLO LAGUNA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por BRIDGESTONE DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA e pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado com o fim de afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre valores pagos por seus associados a título de aviso prévio indenizado, bem como ver reconhecido o seu direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, **julgou extinto o feito** em relação ao pedido de compensação e, no mais, **concedeu a ordem**, apenas para reconhecer a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os pagamentos efetuados a título de aviso prévio,

Alega a impetrante, em suas razões de fls. 204/209, que o mandado de segurança, conforme entendimento expresso na Súmula nº 213 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

Por sua vez, sustenta a União, às fls. 219/228, que o aviso prévio indenizado, após a vigência da Lei nº 9528/97, não está mais incluído entre as exceções elencadas no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, constituindo base de cálculo da contribuição previdenciária. Alega que o Decreto nº 6727/2009, adequando-se à alteração introduzida pela Lei nº 9528/97, revogou a alínea "f" do inciso V do parágrafo 9º do artigo 214 do Decreto nº 3048/99, que excluía, do salário-de-contribuição, os valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Com as contra-razões, vieram os autos a este Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

No caso concreto, pretende a impetrante afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de aviso prévio indenizado, sob a alegação de que são verbas de natureza indenizatória.

Com efeito, o aviso prévio indenizado está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

***A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.***

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluiu, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

***Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.***

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

***Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.***

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

***Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.***

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

No tocante à compensação, nenhum reparo merece a decisão de Primeiro Grau.

Nos termos da Súmula nº 213 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.***

Para tanto, era imprescindível a instrução do feito com as guias de recolhimento do tributo que se pretende repetir ou compensar, visto que, no mandado de segurança, a liquidez e certeza do direito devem ser prontamente comprovadas, quando da sua impetração, sem que haja necessidade de dilação probatória.

Nesse sentido, ensina o ilustre CÁSSIO SCARPINELLA BUENO, em seu Mandado de Segurança: Comentários às Leis nºs 1533/51, 4348/64 e 5021/66 e outros estudos sobre Mandado de Segurança (São Paulo, Saraiva, 2002, pág. 13):

***Direito líquido e certo há quando a ilegalidade ou a abusividade forem passíveis de demonstração documental, independentemente de sua complexidade ou densidade. Está superado o entendimento de que eventual complexidade das questões (fáticas ou jurídicas) redunde no descabimento do mandado de segurança. O que é fundamental para o mandado de segurança é a possibilidade de prova documental do que alegado e a desnecessidade de produção de outras provas ao longo do procedimento. Nisso - e só nisso - reside a noção de "direito líquido e certo".***

E sobre a necessidade de prova pré-constituída do recolhimento do tributo que se pretende repetir ou compensar via mandado de segurança, confira-se o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A jurisprudência das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior possui entendimento no sentido de que em mandado de segurança a parte deve juntar aos autos as guias de recolhimento do tributo que pretende repetir/compensar, por ser tal documentação essencial para o julgamento da causa, já que o writ, para verificação do direito líquido e certo, pressupõe a existência de prova pré-constituída quando da impetração.***

(AgRg no AgRg no REsp nº 905610 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 01/10/2007, pág. 239)

Desse modo, considerando que a impetrante não instruiu o feito com as guias de recolhimento do tributo que pretende compensar, deve ser mantida a r. sentença recorrida, na parte em que julgou extinto o feito em relação ao pedido de compensação, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, tendo em vista que os recursos estão em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHES SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.05.008881-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : JAFERSON DE SOUZA DIOGO e outro

: CILENE APARECIDA SILVESTRE DIOGO

ADVOGADO : THIAGO MACEDO RIBEIRO DOS SANTOS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro

## DESPACHO

Intime-se, pessoalmente, os apelantes a constituírem patrono substituto nos autos, tendo em vista a renúncia oferecida por seu advogado (fls. 246/249), sob pena de não ser conhecido o recurso de apelação (fls. 226/233), por ausência de pressuposto processual recursal.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.60.00.005571-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : LUZINETE ROCHA DA SILVA

ADVOGADO : ANTONINO MOURA BORGES e outro

: GILMAR ALVES BATISTA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES

## DESPACHO

Fls. 86/92: Ofício da 2ª Vara Federal de Campo Grande encaminhando petição.

A requerente não é parte no feito, desentranhe-se a petição e documentos de fls. 88/92, que deverão permanecer na Secretaria da Turma por 15 (quinze) dias a disposição do subscritor, após deverão ser descartados.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.015480-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : BANCO ALFA DE INVESTIMENTO S/A e outro

ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por BANCO ALFA DE INVESTIMENTO S/A e OUTRO contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado, em 30/06/2008, em face do Sr. DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS EM SÃO PAULO, objetivando afastar a incidência da contribuição sobre valores pagos aos empregados nos 15 (quinze) primeiros dias antes da obtenção do auxílio-doença e a título de auxílio-acidente e de terço constitucional de férias, bem como ver reconhecido o seu direito de compensar os valores recolhidos nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, **denegou a ordem**, sob o fundamento de que tais pagamentos têm natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição previdenciária.

Sustentam as apelantes, em suas razões, que os valores pagos aos empregados nos 15 (quinze) primeiros dias antes da obtenção do auxílio-doença e a título de auxílio-acidente e de terço constitucional de férias não têm natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária. Requer, assim, a reforma total do julgado, com o reconhecimento do seu direito à compensação dos valores indevidamente.

Com as contra-razões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa aos empregados nos 15 (quinze) primeiros dias antes da obtenção do auxílio-doença e a título de auxílio-acidente e de terço constitucional de férias, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária. Em relação ao terço constitucional de férias, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.**

**1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.**

**Precedentes.**

**2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.**

**3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.**

**4. Embargos de divergência providos.**

*(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)*

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

Quanto aos valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

**Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.**

*(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)*

**"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcancável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.**

**Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007"** (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

*(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)*

**A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.**

*(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)*

Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, **o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença**, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador.

E, ainda que assim não fosse, não há, nos autos, prova inequívoca no sentido de que o União Federal vem exigindo da impetrante o recolhimento da contribuição social previdenciária sobre o auxílio-acidente ou de que ela a tenha recolhido indevidamente.

Note-se, ademais, que as guias de recolhimento, por si só, não demonstram o recolhimento indevido a esse título, sendo imprescindível a realização de prova pericial, o que não é possível na estreita via do mandado de segurança.

Sobre o tema, confira-se o seguinte o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei nº 8212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.**

*(REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290)*

E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, decorre o direito da empresa à sua compensação com débitos vincendos da mesma espécie, nos termos do artigo 66 da Lei nº 8383/91, com redação dada pela Lei nº 9069/99:

**Art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.**

**§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie. (grifei)**

Tal regra, editada em obediência ao disposto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, veio possibilitar a sua efetivação, estipulando as condições e as garantias a serem observadas pelo contribuinte e pelo ente público para o seu procedimento.

E como tributos ou contribuições da mesma espécie devem ser considerados aqueles que têm o mesmo sujeito ativo, o mesmo sujeito passivo, e cuja arrecadação tem a mesma destinação.

É evidente, pois, que a compensação aqui pretendida só pode se efetivar com créditos da empresa, relativos à contribuição sobre a folha de salários, no que diz respeito à parcela do empregador, até porque a prestação descontada do salário do empregado jamais lhe pertenceu.

Cumpra esclarecer, ainda, que a compensação prevista no artigo 66 da Lei nº 8383/91 independe de prévia autorização administrativa ou judicial, o que não impede a Administração de, no prazo de cinco anos, contado do fato gerador, fiscalizar e verificar a exatidão dos valores compensados, inclusive efetuando o lançamento de ofício, a teor do disposto no parágrafo 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, caso observe que a compensação foi realizada em desobediência às condições e normas previstas.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação (CTN, art. 150), a compensação constitui um incidente desse procedimento, no qual o sujeito passivo da obrigação tributária, ao invés de antecipar o pagamento, registra na escrita fiscal o crédito oponível a Fazenda, que tem cinco anos, contados do fato gerador, para a respectiva homologação (CTN, art. 150, parágrafo 4º); esse procedimento tem natureza administrativa, mas o juiz pode, independentemente do tipo de ação, declarar que o crédito é compensável, decidindo desde logo os critérios da compensação (v.g., data do início da correção monetária).**

(REsp nº 119922 / BA, Relator Ministro Ari Pargendler, DJU 23/06/97, pág. 029102)

E não se aplica, ao crédito apurado pelo sujeito passivo relativo às contribuições previdenciárias, a regra contida no artigo 74 da Lei nº 9430/96, com redação dada pela Lei nº 10637/2002, que autoriza a compensação com qualquer tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, nem mesmo após a vigência da Lei nº 11457/2007, que unificou a administração tributária na Receita Federal do Brasil.

Nesse sentido, confira-se anotação do ilustre jurista LEANDRO PAULSEN, em seu *Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência* (Porto Alegre, Livraria do Advogado / ESMAFE, 2008, pág. 1136):

**Lei 8383/91, art. 66. Compensação de contribuições previdenciárias, a terceiros e outros tributos não abrangidos pelo regime da Lei 9430/96. A compensação de contribuições previdenciárias e a terceiros é regida pelo art. 66 da Lei 8383/91 e pelo art. 89 da Lei 8212/91.**

**O art. 66 da Lei 8383/91 estabeleceu a possibilidade de o contribuinte compensar o que pagou indevidamente a título de determinado tributo com o montante devido em período subsequente relativamente a tributo da mesma espécie, em regime de lançamento por homologação. A Lei 9069/95, alterando-o, passou a exigir que fosse da mesma espécie e destinação constitucional. O art. 89 da Lei 8212/91, com a redação da Lei 9129/95, dispõe especificamente sobre a compensação de contribuições previdenciárias, estabelecendo limite de 30% no montante mensal das contribuições vincendas passíveis de sofrerem compensação. Este regime continua regendo a compensação mesmo após a unificação da administração tributária na Receita Federal do Brasil, objeto da Lei 11457/07.**

Ocorre que, em 03/12/2008, a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11941/2009, dando nova redação ao artigo 89 da Lei nº 8212/91, assim dispôs:

**As contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.**

Com a Instrução Normativa nº 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie:

**Art. 34 - O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos. (grifei)**

**Art. 44 - O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" e "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.**

Sobre a inaplicabilidade da compensação prevista no artigo 74 da Lei nº 9430/96 às contribuições previdenciárias, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS - LEIS 7787/89 E 8212/91 - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS - LEI 8383/91 - LEI 9430/96 - LEI 10637/02 - REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA - LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE - INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL - ARTIGO 89, § 3º, DA LEI 8212/91 - LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9032/95 E 9129/95 - POSSIBILIDADE.**

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo "a quo" a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. A Lei 11457, de 16 de março de 2007, outrossim, ampliou as competências atribuídas à Secretaria da Receita Federal (atualmente denominada Secretaria da Receita Federal do Brasil) que passou a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo único, do artigo 11, da Lei 8212/01.

10. A Medida Provisória 449, de 3 de dezembro de 2008, alterou a redação do artigo 89, da Lei 8212/91 [...].

11. A previsão legal no sentido de que as contribuições administradas e arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social, poderiam ser compensadas com outros tributos de natureza distinta, inexistia até a edição da aludida medida provisória, remanescendo a aplicação do disposto na Lei 8383/91 à espécie (REsp 964447 / MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 11/12/2007, DJ 01/02/2008; REsp 954168 / MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/09/2007, DJ 04/10/2007; e AgRg no REsp 721673 / RN, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/05/2006, DJ 29/05/2006).

12. A Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992 / MG).

13. "In casu", a empresa ajuizou a demanda em 29/05/2002, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social à época administrada pelo INSS, razão pela qual se revela aplicável a Lei 8383/91 que admitia a compensação apenas entre tributos e contribuições da mesma espécie.

.....  
(AgRg no REsp nº 998419 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 27/05/2009) (grifei)

No caso dos autos, a empresa impetrou o mandado de segurança em 30/06/2008, antes, portanto, da vigência da Instrução Normativa nº 900/2008, que regulamentou a Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008, convertida na Lei nº

11941, de 27/05/2009, devendo a compensação ser realizada na forma da Lei nº 8383/91, que se aplicava às contribuições previdenciárias.

No tocante à prescrição, não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que o prazo para pleitear a devolução ou a compensação do indébito prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data do recolhimento, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para se pleitear a compensação ou a restituição de valores indevidamente recolhidos antes da vigência do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita, nada importando, para a fixação do termo inicial da prescrição, a declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou a Resolução do Senado.

Confira-se:

**CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - LEI Nº 7787/89 - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - TERMO INICIAL DO PRAZO - PRECEDENTES.**

**1. Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados.**

**2. Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. A pretensão foi formulada no prazo concebido pela jurisprudência desta Casa Julgadora como admissível, visto que a ação não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, "id est", a corrente dos cinco mais cinco.**

**3. A ação foi ajuizada em 16/12/1999. Valores recolhidos, a título da exação discutida, em 09/1989. Transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 12/1989) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação.**

**4. Precedentes desta Corte Superior.**

**5. Embargos de divergência rejeitados, nos termos do voto.**

(REsp nº 435835 / SC, Relator p/ acórdão Ministro José Delgado, DJ 04/06/2007, pág. 287)

Nesse sentido, também, são os recentes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.**

(REsp nº 875826 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03/04/2008)

**O STJ, intérprete e guardião da legislação federal, firmou posição no sentido de que a extinção do crédito tributário, em se tratando de tributos lançados por homologação, não ocorre com o pagamento, sendo indispensável a homologação expressa ou tácita, e somente a partir daí é que se inicia o prazo prescricional de que trata o art. 168, I, do CTN (tese dos "cinco mais cinco").**

(REsp nº 959797 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 11/04/2008)

Assim firmada a orientação pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de ser adotada no caso dos autos, com ressalva do meu entendimento pessoal contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas, até porque, no caso dos autos, parte das contribuições questionadas foram recolhidas antes da vigência do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Desse modo, considerando que este mandado de segurança foi impetrado em 30/06/2008, é de se reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores à propositura da ação.

No que concerne à limitação contida no artigo 89, parágrafo 3º, da Lei nº 8212/91, observo que a compensação, como modalidade de extinção do crédito tributário, deve se amoldar, de forma absoluta, à lei, submetendo-se, necessariamente, às exigências nela contidas.

Assim sendo, entendo que as restrições introduzidas pela Lei nº 9032/95, que estabeleceu o limite de 25% (vinte e cinco por cento) do valor a ser recolhido em cada competência, e pela Lei nº 9129/95, que majorou esse percentual para 30% (trinta por cento), porque decorrentes de normas sustentadas em dispositivo expresso contido no Código Tributário Nacional (artigo 170), devem ser rigorosamente observadas, **sendo aplicáveis às compensações exercidas nas suas vigências**, independentemente da data da constituição e recolhimento dos créditos a serem compensados, por se tratar de fato modificativo do direito, a teor do que reza o artigo 462 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, confirmam-se recentes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**Limitações legais. Incidência. A lei pode estipular condições para a compensação (CTN, art. 170). Não é do recolhimento indevido que exsurge o direito à compensação, mas sim da satisfação das condições legais, dentre as quais se inclui o recolhimento indevido (LICC, art. 6º, § 2º). Por essa razão, a observância das limitações legais não implica retroatividade ilegítima (CR, art. 5º, XXXVI). Assim, incidem as limitações legais vigentes ao tempo em que se realiza a extinção do crédito devido: a compensação não poderá ser superior a 25% (vinte e cinco por cento) do**



*valor a ser recolhido quando realizada sob a vigência da Lei nº 9032, de 28/04/95, e não superior a 30% (trinta por cento) quando na vigência da Lei nº 9129, de 20/11/95.*

(AMS nº 1999.61.09.006694-4 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 24/09/2008)

*Aplicável a limitação imposta pelo § 3º do artigo 89 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9129/95, considerando que, para efeito de compensação, aplica-se a norma vigente na data em que esta é realizada, pois é nesse momento que efetivamente surge o direito invocado. Legalidade.*

(ApelReex nº 2007.03.044794-0 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 30/03/2009, pág. 273)

*São legítimas as limitações contidas no artigo 89, § 3º, da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, a partir de 29/04/95, e pela Lei 9129/95, a partir de 21/11/95, sendo aplicáveis às compensações exercidas posteriormente à sua vigência, independentemente da data da constituição e recolhimento dos créditos a serem compensados.*

(AMS nº 2002.61.00.008302-0 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 22/04/2009, pág. 426)

E, não obstante a posição dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça fosse no sentido de afastar as referidas limitações nas hipóteses de compensação de exação declarada inconstitucional, consolidou, após a edição da Súmula Vinculante nº 10, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, novo entendimento sobre a matéria:

*... enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9032/95 e 9129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação. [...] A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9032/95 e 9129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial.*

(REsp nº 796064 / RJ, 1ª Seção, Ministro Luiz Fux, DJe 10/11/2008)

Por fim, aos valores a serem compensados, aplica-se a taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

#### **TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - JUROS DE MORA.**

*1. Aplica-se, a partir de 1º de janeiro de 1996, no fenômeno compensação tributária, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9250, de 26/12/95, pelo que os juros devem ser calculados, após tal data, de acordo com o resultado da taxa SELIC, que inclui, para a sua fixação, a correção monetária do período em que ela foi apurada.*

*2. A aplicação dos juros, tomando-se por base a taxa SELIC, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa.*

*3. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a compensação. Impossível ao intérprete acrescentar ao texto legal condição nela inexistente.*

*4. Recurso Especial conhecido, porém, improvido.*

(REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL**

**PROVIMENTO ao recurso**, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, reconhecendo o direito de a impetrante compensar, nos termos do artigo 66 da Lei nº 8383/91 e do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, os valores indevidamente recolhidos nos 10 (dez) anos anteriores à propositura da ação, acrescidos da taxa SELIC, cujo resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada. Custas "ex lege". Sem honorários (Súmula nº 105 do Superior Tribunal de Justiça).

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.00.004719-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : ATENTO BRASIL S/A

ADVOGADO : GUILHERME CEZAROTI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por ATENTO BRASIL S/A, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre valores pagos por seus associados a título de aviso prévio indenizado e seus reflexos, **concedeu parcialmente a ordem**, para assegurar-lhe o direito de não incluir na base de cálculo das contribuições previdenciárias apenas o aviso prévio indenizado e as verbas dele integrantes, sob o fundamento de que tal verba é de natureza indenizatória, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Sustenta a apelante, em suas razões, que o aviso prévio indenizado, após a vigência da Lei nº 9528/97, não está mais incluído entre as exceções elencadas no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, constituindo base de cálculo da contribuição previdenciária. Alega que o Decreto nº 6727/2009, adequando-se à alteração introduzida pela Lei nº 9528/97, revogou a alínea "f" do inciso V do parágrafo 9º do artigo 214 do Decreto nº 3048/99, que excluía, do salário-de-contribuição, os valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Com as contra-razões, vieram os autos a este Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

No caso concreto, pretende a impetrante afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de aviso prévio indenizado, sob a alegação de que são verbas de natureza indenizatória.

Com efeito, o aviso prévio indenizado está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

***A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.***

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluiu, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

***Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.***

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

***Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.***

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

***Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.***

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso e à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00038 CAUTELAR INOMINADA Nº 2009.03.00.044104-2/SP  
RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
REQUERENTE : MARIO DONIZETE JACOLOSKI e outro  
: MARIA DA GRACA CAMARGO JACOLOSKI  
ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO  
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 2000.61.00.013153-3 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de medida cautelar incidental proposta por Mario Donizete Jacoloski e Maria da Graça Camargo Jacoloski contra a Caixa Econômica Federal.

Determinou-se a emenda da inicial, dada a ausência de pedido certo e determinado e em razão dos fatos não decorrer logicamente a conclusão da causa de pedir no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial (fl. 101).

A parte autora, malgrado tenha peticionado (fls. 104/105), não cumpriu a diligência determinada, deixando de formular pedido certo e determinado e de esclarecer a *causa petendi*.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a petição inicial e **JULGO EXTINTO** o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, IV, 295, VI, e 284, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

**Boletim Nro 1254/2010**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 90.03.034085-4/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA  
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA  
APELADO : BRASWEY S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.03606-8 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. COMÉRCIO DE MATÉRIA-PRIMA NECESSÁRIA À EXTRAÇÃO DE ÓLEOS VEGETAIS. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. INEXIGIBILIDADE. LEI N. 5.194/66. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.**

I - Preliminar de inadequação da via mandamental rejeitada, porquanto a discussão encontra-se sob o manto da coisa julgada.

II - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.

III - Empresa que tem por objeto a extração de óleos vegetais, bem como que atua no ramo de comércio de matéria-prima necessária para a obtenção de óleos vegetais, não revela, como atividade-fim, a engenharia, arquitetura ou agronomia.

IV - Resolução n. 218/73, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia que extrapola os diplomas legais reguladores da matéria.

V- Preliminar rejeitada. Apelação e Remessa Oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação e remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 92.03.084504-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : JOAO DA CONCEICAO DE FREITAS

ADVOGADO : DIVA MANINI e outro

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

No. ORIG. : 91.06.04270-8 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA E CAUTELAR. LITISPENDÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. ART. 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. CADERNETA DE POUPANÇA. VALORES BLOQUEADOS. PLANO COLLOR I. LEI N. 8.024/90. PAGAMENTO DA DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INAPLICABILIDADE DOS ÍNDICES REFERENTES AOS IPCS DE MARÇO (SEGUNDA QUINZENA) E ABRIL DE 1990. VALORES DEPOSITADOS. PLANO COLLOR II. LEI N. 8.177/91. ATUALIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL DIÁRIA PARA O MÊS DE FEVEREIRO DE 1991.**

I - Não obstante a existência de conexão com a ação cautelar em apenso, não vislumbro caracterizada a ocorrência de litispendência com a ação principal, porquanto não possuem a mesma causa de pedir e pedido, haja vista ser mais abrangente o pedido formulado na presente ação ordinária, na qual se postula também, além da liberação dos ativos financeiros bloqueados - pleito já atendido pelo provimento proferido na ação cautelar - o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente aos IPCs relativos ao meses de março e abril de 1990, assim como de fevereiro de 1991, sobre valores depositados em cadernetas de poupança.

II - Em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como por força do art. 515, § 3º, da Lei Processual Civil, autorizada está a análise de mérito por esta Corte, uma vez que a lide versa sobre matéria exclusivamente de direito, e está em condições de imediato julgamento.

III - Orientação pacífica dos tribunais superiores, no sentido de aplicação do BTNF como índice de atualização monetária para os valores depositados em cadernetas de poupança, os quais ficaram bloqueados a partir da segunda quinzena do mês de março de 1990, em decorrência do chamado Plano Collor. Inteligência da Súmula 725 do Supremo Tribunal Federal.

IV - Aplica-se no mês de fevereiro de 1991 a Taxa Referencial Diária - TRD, como índice de remuneração para os depósitos em cadernetas de poupança.

V - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região e desta Corte.

VI - Preliminar arguida rejeitada. Com fundamento no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, apelação parcialmente conhecida e provida em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida, bem como com fundamento no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, conhecer parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.081228-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AMERICAN EXPRESS DO BRASIL S/A TURISMO  
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 90.00.17373-6 6 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. LEI 7.689/88. BASE DE CÁLCULO. LUCRO INFLACIONÁRIO.

1. O denominado "lucro inflacionário" consiste no saldo positivo obtido pelas pessoas jurídicas em virtude da atualização monetária de suas demonstrações financeiras.
2. A correção monetária tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo.
3. A base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o Imposto sobre a Renda, observando-se o disposto no § 1º do art. 2º da Lei nº 7.689/88.
4. A correção monetária do balanço não se constitui em lucro ou acréscimo patrimonial, portanto, o "lucro inflacionário" não pode integrar a base de cálculo da Contribuição Social Sobre o Lucro.
5. Precedente: STJ, AgRg nos EREsp 436302/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 22/08/2007, DJ 17/09/2007, p. 197.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.000125-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : CIA MOFARREJ DE EMPREENDIMENTOS  
ADVOGADO : MARCIO PESTANA e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.18253-6 15 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 96.03.041437-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : DAVY MCKEE ENGENHARIA S/A  
ADVOGADO : FABIO ROSAS  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 87.00.22947-4 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. ORTN. VARIAÇÕES CAMBIAIS. *NON BIS IN IDEM*. DECRETOS-LEI NºS 2.014/83 E 2.029/83. PRECEDENTES. HONORÁRIOS.

1. O C. STJ já pacificou o entendimento no sentido do afastamento do bis in idem na incidência do Imposto de Renda sobre as variações cambiais das ORTN's, devendo ser compatibilizadas as normas contidas no artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.014/83 e no artigo 4º do Decreto-Lei nº 2.029/83, com a retenção do IR no resgate das ORTN's apenas em relação ao ganho cambial ainda não consignado em balanço.
2. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, com fulcro no art. 20, § 3.º, do CPC, pois de acordo com o entendimento desta E. Turma.
3. Precedentes: TRF3, Sexta Turma, REOMS 92030433112, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJU 17/10/2003, p. 474, j. 17/09/2003; AGRESP nº 730682/RJ, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benajmin, j. 14/10/2008, DJU 9/3/2009; RESP nº 1050054/SP, 2ª Turma, rel. Ministra Eliana Calmon, j. 14/10/2008, DJ 07/11/2008; RESP nº 204159/RJ, 1ª Turma, rel. Ministro Garcia Vieira, j. 06/05/1999, DJ 21/06/1999.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.043266-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BUNGE FERTILIZANTES S/A  
ADVOGADO : ELOI PEDRO RIBAS MARTINS  
SUCEDIDO : SERRANA DE MINERACAO LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 95.02.03999-8 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITOS DE IPI. LEI 8.177/91. TRD. INCABÍVEL. APLICABILIDADE DO DECRETO - LEI Nº 491/69.

1. A Lei n.º 8.177/91, editada com o objetivo de dar início ao processo de desindexação econômica, criou a Taxa Referencial Diária - TRD e extinguiu o BTNF, anteriormente instituído pela Lei n.º 7.799/89 como referencial de indexação de tributos e contribuições de competência da União Federal.
2. A TRD foi considerada taxa de remuneração (juros) pelo C. Supremo Tribunal Federal (ADIN n.º 463-0, de relatoria do Min. Moreira Alves), e não simples índice de correção monetária. Como tal, não é possível sua incidência na atualização de débitos tributários, cujo fato gerador já havia sido consumado por ocasião da publicação da lei instituidora da TRD, como no presente caso, sob pena de acarretar majoração do tributo, em verdadeira ofensa ao princípio da irretroatividade das leis.
3. Não é possível a aplicação da TRD como índice de atualização monetária dos créditos de IPI da autora.
4. Já está pacificado pela jurisprudência do C. STJ que a correção monetária dos créditos de IPI deve ser aplicada nos termos previstos no art. 2º do Decreto-lei nº 491/69, com a utilização dos índices do IPC.
5. Precedentes: STF, Segunda Turma, RE n.º 204.133-5/MG, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 16/12/99, DJU 17/03/00; STJ. RESP 931741/SP, Segunda Turma, rel. Ministra Eliana Calmon, j. 08/04/2008, DJ 18/04/2008 e STJ. RESP 722335/DF, 2ª Turma, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 27/06/2006, DJ 14/08/2006, p. 271.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.051026-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGANTE : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO e outros  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 94.00.06396-2 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.
- II - Descabe a oposição de embargos de declaração para a apreciação de questão nova, não abordada na apelação.
- III - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.
- IV - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.
- V - Embargos de declaração de ambas as partes rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração de ambas as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.058984-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : SINDICATO DOS VIGILANTES E DOS TRABALHADORES EM SEGURANCA E VIGILANCIA ANEXOS E AFINS DE BEBEDOURO SP  
ADVOGADO : ROSANA HELENA F DE CARVALHO ROCHA  
APELADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE GARCIA HERMOSILLA e outros  
No. ORIG. : 96.00.00032-5 2 Vr BEBEDOURO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA EM FACE DO BANCO DO BRASIL, AJUIZADO E JULGADO PERANTE A E. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL, EM DISCUSSÃO DEPÓSITO EFETUADO NA AGÊNCIA LOCAL - ENVIO DO APELO A ESTA E. CORTE - INCOMPETÊNCIA JURISDICIONAL FEDERAL - REMESSA AO E. TJSP

1. Cuidando-se de mandado de segurança ajuizado em face do Banco do Brasil, isso mesmo, agência em Bebedouro/SP e processado perante aquele E. Juízo Estadual, no qual discutido depósito efetuado em referida instituição financeira, sobreveio a r. sentença terminativa.
2. Foi a causa a esta E. Corte Federal.
3. Nos termos do artigo 109, seja por seu inciso I, seja por seu inciso VIII, não se extrai jurisdicional competência federal ao presente feito, pois de natureza jurídica diversa o banco apelado, em relação aos entes catalogados naquele primeiro preceito (sociedade de economia mista a instituição "impetrada"), igualmente não se constatando "autoridade federal" ao vertente caso.
4. Falecendo competência recursal a esta C. Corte Federal, imperativa a remessa do feito ao E. Tribunal de Justiça em São Paulo, em prosseguimento.
5. Remessa da causa ao E. TJSP.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, remeter a causa ao E. TJSP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.069481-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS UNICAMP  
ADVOGADO : FRANCISCO ISOLINO DE SIQUEIRA FILHO e outros  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 91.06.86956-4 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IOF. AUTARQUIA ESTADUAL. UNICAMP. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. PRECEDENTES.

1. A denominada imunidade recíproca está prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, nos seguintes termos: *Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) VI - instituir impostos sobre: a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros; (...)*
2. Como as aplicações financeiras, sobre as quais foi determinada a incidência do imposto em questão, fazem parte do patrimônio da pessoa política, deve ser aplicada a regra da imunidade recíproca, impedindo-se, portanto, a incidência do tributo sobre os ganhos resultantes dessas operações.
3. No tocante às autarquias, dispõe o § 2.º, do art. 150 da constituição Federal que a imunidade recíproca em questão é extensiva a elas e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, *no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes.*
4. Sendo as aplicações financeiras parte do patrimônio das autarquias, entendo que a regra da imunidade recíproca deve ser aplicada a fim de impedir a incidência do IOF sobre esses valores. Mesmo porque o objetivo da aplicação de recursos financeiros no mercado de capitais nada mais é do que a preservação do patrimônio público, visando, com isso, melhoria na execução de suas finalidades.
5. Precedentes: STF, Segunda Turma, RE n.º 192888/DF, Rel. Min. Carlos Velloso, v.u., DJU 11/06/96, p. 38508; TRF3, Sexta Turma, AMS n.º 94.03.079074-1, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 18/08/04, v.u., DJU 03/09/04.
6. Agravo legal improvido.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.086453-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : JEAN LOUIS LACERDA SOARES  
ADVOGADO : RODOLFO DA COSTA MANSO REAL AMADEO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 94.00.32609-2 1 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

INTERVENÇÃO EXTRAJUDICIAL - BACEN - MANDADO DE SEGURANÇA - VIA INADEQUADA A SE DISCUTIR O GRAU DE PARTICIPAÇÃO OU NÃO DO (EX)-SÓCIO IMPETRANTE, AO TEMPO DOS FATOS - DENEGAÇÃO DA ORDEM - PROVIDOS APELO FAZENDÁRIO E REMESSA OFICIAL

1. Configurando o indeferimento estatal, de setembro/1994, ato em concreto lesivo ao impetrante, correta a r. sentença em situar dentro do decadencial prazo impetrador a demanda em pauta, inoponível a tanto não reunisse o impetrado os poderes que sustenta devesse titularizar, afinal denegou o pleito impetrante, objetivamente.
2. Presente subjetiva pertinência do impetrado, em relação ao quanto discutido na relação material, logo a se afastar tal processual angulação.
3. Bem sabe o próprio apelado não se traduz o mandado de segurança em instrumento adequado ao veiculado debate eximidor de responsabilidades, então sob apuração pelo Banco Central do Brasil, objetivamente insuficientes isolados elementos aqui e acolá coligidos, em prol de sua tese desconstitutiva.
4. Sobre não ter se verificado efetiva afetação em seu patrimônio, como bem salientado pela apelante - veemente que a elementar investigação sobre gestos de administração ou não, perpetrados pelo recorrido durante sua gestão, depassa em muito aos severos limites do *mandamus*, o qual portanto não substitui nem o apuratório estatal então em curso, muito menos a uma pertinente/que assim desejada ação de conhecimento declaratório-desconstitutiva.
5. Cristalino a não reunir sucesso inquinação jus-normativa sobre o próprio texto da Lei 6.024/74, verticalmente compatível com a Lei Maior, no bojo daquela constatáveis devido processo e ampla defesa, com efeito, seu art. 5º.
6. Incabível a impetrada "liberação" do recorrido, já aos estreitos limites da via objetivamente inadequada que agitou, logo se impõe provimento ao reexame e ao apelo, reformando-se a r. sentença, para denegação da segurança, ausente ilicitude ao gesto estatal em mérito atacado, incorrido reflexo sucumbencial diante da via eleita.
7. Provimento à apelação e à remessa oficial. Denegação da segurança.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.024980-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
APELANTE : FMC DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : RUI FERREIRA PIRES SOBRINHO e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 96.02.06364-5 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPORTAÇÃO DE PRODUTO ALTAMENTE TÓXICO (INSETICIDA) - VEDAÇÃO AO REGIME ESPECIAL DE TRÂNSITO ADUANEIRO ADEQUADA, IMPERANDO AS NORMAS DE ORDEM PÚBLICA SOBRE O INDIVIDUAL INTERESSE POR CELERIDADE - LEGITIMIDADE DA NORMAÇÃO IMPEDITIVA - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIDO O APELO PARTICULAR

1. Revela-se explícito, no âmbito do regime especial de trânsito aduaneiro, reivindicado pela parte impetrante/apelante, art. 252, Regulamento Aduaneiro - RA, desfruta a Receita Federal, mediante normação própria, do poder vedatório àquele regime, único parágrafo de seu art. 263, quando motivos de ordem pública o impuserem.
2. Aflorou ao mundo jurídico a IN SRF 47/95, a proibir, nos termos do inciso I de seu art. 7º, aquele regime aduaneiro quando a mercadoria sujeita a controle de outros órgãos da Administração Pública, âmbito no qual também de destaque a Portaria 318/96, Ministério da Agricultura, alínea "c" do inciso I de seu art. 8º, a incumbir a este segmento da Administração o controle de trânsito também de insumos agropecuários.
3. Nos termos da r. sentença, assim de todo zelo o vetor ali fincado, envolvida se situa ao feito importação de inseticida classificado como altamente tóxico, logo aqui a fazer prevalecer, evidentemente, "data venia", o cunho cogente de tais ditames de ordem pública - aliás em direta linha de consonância com a Carta Política, inciso II do único parágrafo de seu art. 87, em franca compatibilidade vertical, portanto - em relação ao egoístico propósito impetrante, por uma mais "célere" internação de tão relevante carga.
4. Destaque-se mui superior se põe a gravidade, do que nesta demanda envolto, em relação à sutilidade vocabular em torno da pronúncia "controle de mercadoria", em paralelo traçado com o "registro", como se este burocraticamente traduzisse aquele, o que não se sustenta.
5. Revela a postura estatal atacada estrita observância ao dogma da legalidade dos atos administrativos, "caput" do art. 37, Lei Maior, dessa forma se pondo de rigor a denegação da segurança, nos termos da r. sentença, assim improvido-se ao apelo, que a não subsistir.
6. Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.028526-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : PAES MENDONCA S/A

ADVOGADO : CLEDSON CRUZ

APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT

No. ORIG. : 94.00.00074-0 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INMETRO - LEI 4.320/64, ART. 39, C.C O ART. 2º, DA LEF : LICITUDE EXECUTIVA FISCAL TAMBÉM QUANTO A DÍVIDAS NÃO-TRIBUTÁRIAS - PORTARIA N. 20/87, DO INMETRO : AUSENTE ALEGADO EXCEDIMENTO - LEGITIMIDADE DA LEI N. 5.966/73 - INMETRO - PÃO FRANCÊS DE 50G - PESAGEM COM ERRO MÉDIO EXCEDENTE AO LIMITE -- ÔNUS INDUSTRIAL DE PREVER A DIVERGÊNCIA E SANÁ-LA PREVIAMENTE -IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Há muito consagra o ordenamento a licitude da formulação estatal em cobrança também da dívida não-tributária, art. 39, Lei 4.320/64, isso em sede executiva fiscal mesma, art. 2º, Lei 6.830/80. Observada a processual legalidade, inciso II, do art. 5º, Lei Maior, superado aventado enfoque.
2. Em plano de legalidade, oriunda da ordem constitucional a proteção consumerista, patente que não se flagra excedimento pelo CONMETRO em pauta, Portaria sob n. 20/87, ao instituir a infração, vez que a complementar o quanto assim autorizado pela Lei Nº 5.966/73, por seu art. 9º : não se cuida, pois, de lacuna ou omissão, mas de autorização legislativa expressa, plenamente aceita e praticada junto ao sistema.
3. Todo um vínculo de compatibilidade vertical, desde a Constituição, surpreende-se na espécie, a afastar a afirmada transgressão à legalidade, também de estatura magna, inciso II de seu art. 5º. Precedente.

4. O tema central dos autos repousa na constatação fazendária de que a amostra colhida traduziu não foi respeitada, na pesagem do produto averiguado (pão francês de 50g), a média mínima de peso positivada para aquele bem, em prejuízo ao consumidor.
5. Consagrado o direito constitucional de proteção ao consumidor (arts. 170,V, Lei Maior, e 48, ADCT), cujo estatuto - C. D. C. - estabelece ao consumidor o direito de objetiva e segura informação sobre as características do bem a adquirir, enquanto ao fornecedor o dever de colocar no mercado bens em conformidade com as normas incidentes para a espécie, respectivamente nos termos do inciso III de seu art. 6º. e do inciso VIII de seu art. 39, este a *contrario sensu*, claramente assim a tanto desobedece o pólo ora apelante, embargante originário, ao descumprir com a normação metrológica de estilo.
6. Nada aduziu a parte embargante, aqui apelante, que afastasse a transgressão às normas metrológicas, limitando-se a argumentar ter sido coletada, para análise, uma quantidade ínfima de unidades, insuficientes para a aplicação da penalidade, tendo o Fiscal, ademais, desconsiderado que existiam nas dependências da embargante várias balanças de precisão, aferidas pelo IPEM, próprias para que o consumidor delas fizesse uso e verificasse o peso dos produtos adquiridos, sem, contudo, trazer aos autos elementos aptos a desconstituir a presunção de legitimidade da autuação.
7. Firmado o direito consumerista à elementar fidelidade de conteúdo com o descritivo do produto, máxime em se considerando a sua irretorquível hipossuficiência a respeito, decorre límpido não assista razão ao produtor/recorrente, em sua tese de apelo.
8. Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.031513-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

EMBARGANTE : CREDIAL EMPREENDIMENTOS E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : MARCELO BAETA IPPOLITO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 94.00.34524-0 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.**

- 1- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, pois o recurso não é dotado de efeitos infringentes, tendo cabimento nas estritas hipóteses do art. 535 do CPC (omissão, obscuridade e contradição).
- 2- Não cabe a afirmação de que o julgado embargado teria sido omissivo, uma vez que os fundamentos do acórdão são suficientes. Não está o relator obrigado a analisar todos os argumentos trazidos pelas partes, apenas aqueles que considere suficientes à sua conclusão.
- 3- O acórdão embargado se manifestou de forma exaustiva acerca da questão, não havendo necessidade de se mencionar expressamente os dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois não se caracteriza o prequestionamento indispensável à interposição de eventuais recursos especial e extraordinário.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00014 MEDIDA CAUTELAR Nº 97.03.040339-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
REQUERENTE : VARIG S/A VIACAO AEREA RIO GRANDENSE  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO SIQUEIRA CASTRO  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.00.06495-6 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA - PERDA DE OBJETO.

Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar. Processo que se extingue, sem resolução de mérito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.075619-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
APELANTE : POSTO DA TORRE LTDA  
ADVOGADO : JOAO ROBERTO GALVAO NUNES  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : JOSE TADEU RODRIGUES PENTEADO  
No. ORIG. : 95.00.00006-7 2 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INMETRO - BOMBA DE COMBUSTÍVEL COM DEFEITO - ILÍCITO FLAGRADO - PREJUÍZO POTENCIAL AO CONSUMIDOR - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Com relação à alegação de cerceamento de defesa, pela não-apreciação do pedido de produção de prova pericial, a mesma não merece prosperar. As matérias são predominantemente de direito, não sendo necessária a produção de prova pericial.
2. O tema central dos autos repousa, como se extrai da autuação em tela, na constatação fazendária de que a embargante/recorrente mantinha, em pleno funcionamento, bombas medidoras com irregularidades metrológicas, consistentes em apresentar o vidro quebrado, eliminador de gases obstruído e deslacrado, bem assim vazamento no bico de descarga de 115 ml, em prejuízo ao consumidor.
3. Oriundo da ordem constitucional o direito de proteção ao consumidor, a necessariamente conviver com a livre iniciativa capitalista, vez que ambos repousantes no art. 170 da Lei Maior, respectivamente em seus incisos IV e V, na espécie se constata claramente a insuficiência do argumento da parte recorrente, embargante originário, no sentido de que providenciara manutenção da bomba de combustível autuada. Constatado o vício, insustentável esta alegação, ante a dinâmica dos fatos.
4. Dado o cunho extremante dinâmico do consumo de combustível no País, no qual uma mesma bomba de combustível facilmente pode vir a servir a uma infinidade de consumidores, em poucos momentos, inoponível se afigura a afirmação de anterior requisição de conserto das bombas. Precedentes.
5. Tendo os embargos natureza cognoscitiva desconstitutiva, revela-se ônus elementar ao embargante, aqui apelante, prove o desacerto da atividade fazendária embargada, inclusive jungido a observar a concentração probatória imposta em sede de preambular pelo § 2º do art 16, LEF.
6. Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.  
Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 97.03.085045-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
PARTE AUTORA : WELSON OLEGARIO  
ADVOGADO : WELSON OLEGARIO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.07.04204-4 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA EM FACE DE AUTORIDADE PREVIDENCIÁRIA PROCESSADO, DESDE A ORIGEM ATÉ A SENTENÇA, NA E. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL - INCOMPETÊNCIA JURISDICCIONAL (RECONHECIDA AO FINAL E) DE RIGOR (INCISO VIII DO ART. 109, CF), AUSENTE DELEGAÇÃO LEGISLATIVA - ANULAÇÃO DOS ATOS DECISÓRIOS, RUMANDO O FEITO AO E. JUÍZO FEDERAL COMPETENTE

1. Com razão a v. intervenção ministerial a corroborar os r. comandos judiciais, desta causa.
2. Ajuizado foi mandado de segurança diante de autoridade previdenciária, porém desde a origem em tramitação perante a E. Justiça Comum Estadual, a qual ao final mesma firmou ser incompetente ao tema.
3. Nos termos do art. 109, inciso VIII, é da Justiça Comum Federal a atribuição competencial ao processamento e julgamento de ação comum exatamente a em tela, indelegável à E. Justiça Comum Estadual precisamente por ausente lei a respeito (Súmula 216,TFR).
4. Nulos todos os atos decisórios deste feito, § 2º do art. 113, CPC, de rigor se revela a anulação da r. sentença, prejudicado o reexame necessário, rumando o mandado de segurança oportunamente à subseção judiciária competente para a localidade em questão.
5. Anulada a r. sentença, prejudicado o reexame necessário.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a r. sentença e julgar prejudicado o reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.  
Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.014842-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JOAQUIM DARCI MACHADO  
ADVOGADO : JOAO DANIEL BUENO  
No. ORIG. : 95.00.00026-0 1 Vr PIEDADE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO REPETITIVO - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - ART. 543-C, § 7º, II DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO - INAPLICABILIDADE - FATO SUPERVENIENTE - REMISSÃO DO CRÉDITO - MANUTENÇÃO DA EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - EMBARGOS PREJUDICADOS - HONORÁRIOS INDEVIDOS

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.
2. O Superior Tribunal de Justiça, por meio do RESP 1111982 / SP, j. em 13/05/2009, firmou o entendimento de que as execuções fiscais cujo valor seja inferior a R\$ 10.000,00 devem ser arquivadas sem baixa na distribuição, razão pela qual exercido o juízo de retratação.
3. A remissão prevista na Lei nº 11.941/2009 provoca a carência superveniente do interesse processual da exequente, ante o cancelamento da inscrição do débito em dívida ativa. Manutenção da extinção da execução fiscal com base no artigo 267, VI, do CPC, ainda que por fundamento diverso daquele proferido no acórdão recorrido.

4. À luz do princípio da causalidade, não são devidos honorários advocatícios porquanto presente o interesse processual da exequente no momento do ajuizamento da execução fiscal. Precedentes do C. STJ.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercitar o juízo de retratação para modificar a fundamentação do voto e, à vista de fato superveniente, manter a extinção da execução fiscal e julgar prejudicados os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.017325-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GENERAL MOTORS DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.06.67763-0 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DEPÓSITO EM GARANTIA DE INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 4.357/64. SÚMULA 46 DO TFR. PRECEDENTES.

1. A atualização monetária de valores tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo.
2. Devido à edição da Lei 4.357/64, a exigência de atualização monetária dos débitos fiscais foi instituída. Nos termos do art. 7º, a sua aplicação também se estendeu aos depósitos de garantia em instância administrativa. Súmula 46 do extinto TFR.
3. Precedentes: STJ, 1.ª Turma, REsp n.º 98.00006574/SP, Rel. Min. José Delgado, j. 31/03/98, DJU 15/06/98, p. 54; TRF, 3ª Região, Turma Suplementar da Segunda Seção, AC nº 27728, Rel. Juiz Fed. Roberto Jeuken, DJF3 DATA:11/06/2008; TRF - 3.ª Região, Terceira Turma, AC 90030463646, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJ DATA 16/09/1998, p. 199.
4. Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.042768-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA  
ADVOGADO : ELIAS PEREIRA DE SOUZA  
APELADO : ANTONIO DE SOUZA BRANQUINHO  
ADVOGADO : MARIA ALICE LEAL FATTORI e outro  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IVINHEMA MS  
No. ORIG. : 97.00.00000-6 1 Vr IVINHEMA/MS

#### EMENTA

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CONSTRUÇÃO SEM A PRESENÇA DE PROFISSIONAL (FASES DE FUNDAÇÃO, ESTRUTURA E ARQUITETURA) - INADMISSIBILIDADE - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS**

1. Tem o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia legitimidade, dentre outras, para fiscalizar a responsabilidade por obras da construção civil em cumprimento à legislação prevista. Suficiente o teor do recurso, para sua compreensão, sem sucesso aventada inépcia ( inciso XXXV do art. 5º, CF).
2. Recorde-se tem o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia legitimidade, dentre outras, para fiscalizar a responsabilidades por obras da construção civil em cumprimento à legislação prevista. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia tem como meta zelar pela ética, orientação técnica, estudo, planejamento, projeto, direção, execução e fiscalização de obras e serviço técnico no exercício das ciências de engenharia, por intermédio de profissionais inscritos em seus quadros, conforme prescreve o artigo 1º, letra " c" da Lei n.º 5.194/1966:
3. Os elementos procedimentais são plenos em relatar sobre a atividade da parte apelada, executando em sua residência obras (145,34 m2) que exigem conhecimento técnico e específico, sem suporte a tanto nas específicas fases de fundação, de estrutura e de arquitetura.
4. Diante de contexto no qual, muito além do rótulo ou do nome que se empregue na identificação da profissão deste ou daquele, tem importância é a efetiva gama de atribuições e atos realizados.
5. Claramente se extrai se põem insuficientes as intervenções da parte recorrida, objetivamente não afastando aquele seu conjunto de atribuições, mas buscando por lhe emprestar rótulo diverso, como se isso traduzisse o desacerto fazendário, na imposta punição.
6. É de extrema responsabilidade a edificação de obra junto ao meio social, por seus riscos a todo o ambiente, impondo-se a presença de profissional técnico, com formação para o mister : a clandestinidade, neste passo, revela-se nociva a todos.
7. Chega ao ponto a parte apelada de reconhecer precisaria "regularizar a situação", na ocasião até mesmo "justificando" os Engenheiros da cidade estavam todos impedidos, ao quê suficientes as elucidações fazendárias em contrário, de substância.
8. Vital a intervenção corporativa, elucidando da insuficiência da oferta de guias, que a não revelarem cobertura exatamente sobre aqueles eventos capitais a uma regular/segura edificação.
9. Todo o contexto probatório, reitera-se, denota que, em efetivo, ali executavam-se trabalhos privativos de profissionais de engenharia, ao tempo da autuação em pauta, pela parte ora apelada.
10. Centralmente sinaliza a parte recorrida se fragiliza seu arazoado.
11. Inabalada a presunção legal de liquidez e certeza de que desfruta o título em pauta, parágrafo único do art. 204, CTN, de rigor se revela a improcedência aos embargos em questão, com a decorrente reforma da r. sentença lavrada, invertida a sucumbência ali arbitrada, ora em favor do apelante, providos remessa e apelo.
12. Provimento à apelação e à remessa oficial.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 98.03.061942-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : ERIKA INGE AHLF e outros

: ESTEFANIA SIKORA

: EUSTAQUIO ALVES MACIEIRA

: HELANI VORONIUK DE FIGUEIREDO RICHTER

: JARBAS BARBOSA DE OLIVEIRA

: JUAN VARGAS MEJIA

: MARCOS MOLINA

: NEWTON SOLER SAINTIVE

: ROSANA GOES SIMOES MOLINA

ADVOGADO : ROBERTO GOMES CALDAS NETO

AGRAVADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 95.00.10196-3 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO PREJUDICADO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS ORIGINÁRIOS.**

I - Interposto agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de substituição processual em ação ordinária, resta prejudicada sua apreciação em razão da superveniência de sentença de parcial procedência e extinção do processo prolatada nos autos originários

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.087437-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.00.00000-3 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

II - Tendo em vista que o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR, deve ser afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*.

III - Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.091323-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : NISSIN AJINOMOTO ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : HENRIQUE JACKSON  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES



INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.09684-0 13 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00023 MEDIDA CAUTELAR Nº 1999.03.00.009957-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
REQUERENTE : BANCO ABN AMRO S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.00.40065-2 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - DESISTÊNCIA DA AÇÃO - ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA - CABIMENTO - HONORÁRIOS FIXADOS DE ACORDO COM ART. 20, §4º, DO CPC.

1. Nos termos do art. 26 do Código de Processo Civil, se o processo terminar por desistência, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu.
2. Honorários advocatícios arbitrados em conformidade com o disposto no art. 20 § 4º do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.018776-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
SINDICATO DOS TRABALHADORES EM PROCESSAMENTO DE DADOS E  
APELANTE : EMPREGADOS DE EMPRESAS DE PROCESSAMENTO DE DADOS DO ESTADO DE SAO PAULO SINDPD  
ADVOGADO : PAULO VOSGRAU ROLIM e outro  
APELADO : FUNDACAO CESP  
APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 97.00.47442-9 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO CAUTELAR NA QUAL PRESENTE LEGITIMIDADE ATIVA SINDICAL, DIANTE DOS CONCRETOS EFEITOS DA COMBATIDA RESOLUÇÃO BACEN 2.143/95, SOBRE SEUS ASSOCIADOS - CARÊNCIA DE AÇÃO SUPERADA - RETORNO DO FEITO À ORIGEM, EM PROSSEGUIMENTO

1. Estritamente aos limites da devolutividade deste apelo - portanto unicamente em cena a ilegitimidade ativa ou não para a causa - extrai-se luta a parte apelante diante dos efeitos concretos, decorrentes da combatida Resolução BACEN 2.143/95, cujo inciso III, de seu art. 1º, suspendeu a aplicação de recursos, ali descritos, para o fim de concessão de empréstimo aos participantes de entidades fechadas de previdência privada.
2. Decorrendo a investigação, em torno da legitimidade para a causa, do exame dos contornos da relação material litigada, sem maior esforço, data vênua, constata-se afetou sim, referido regramento, ao conjunto dos associados que a entidade apelante representa, daí brotando seu genuíno vínculo de subjetiva pertinência para a causa, arts. 3º e 6º, do CPC, na medida em que também participantes da referida entidade de previdência privada.
3. Suficiente ao exame da condição da ação em mira o quanto assim constatado à luz dos fatos inerentes a este conflito, de rigor se revela a reforma da r. sentença, para prosseguimento do feito na origem, salientando-se ao E. Juízo a quo tudo o mais submetido, portanto e evidentemente, à sua soberana atuação jurisdicional em Primeiro Grau (unicamente aqui julgado e superado o ângulo específico da carência de ação, ali firmada na r. sentença).
4. Provimento à apelação, tornando o feito à origem, em prosseguimento, na forma aqui estabelecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.030258-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : FLASKO INDL/ DE EMBALAGENS LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.00.00501-1 A Vr SUMARE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. Apelação da empresa não conhecida, porque, conforme se vê, às fls., os seus patronos renunciaram ao mandato, cumprindo regularmente o disposto no artigo 45 do CPC, e embora a empresa tenha sido pessoalmente intimada, por mandado, para regularizar sua representação processual, ficou-se inerte. Não se pode olvidar que, de um lado, a Constituição Federal vigente, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura a todos o direito de deduzir em juízo a sua pretensão, assegurando-lhes o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (artigo 5º, inciso LV), por outro, o exercício desse direito vem disciplinado em inúmeras regras, constitucionais e infraconstitucionais, materiais e processuais, que devem ser inexoravelmente observadas pela parte, sob pena de impossibilitar a análise jurisdicional de sua pretensão, a exemplo dos artigos 36 e 238 do CPC, representando a capacidade postulatória verdadeiro pressuposto de admissibilidade do julgamento do mérito recursal, sem o qual o mesmo sequer pode ser conhecido. Nesse sentido: TRF 3º REGIÃO, AC n. 95030208254/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 24/10/2001, DJU 10/01/2002, p. 45, JUIZ MAIRAN MAIA)
2. Apelação não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.030273-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : XERVITT IND/ E COM/ DE MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : JORGE ANTUN  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.00.00417-8 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. INCOMPATIBILIDADE COM DEFESA VEICULADA POR MEIO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTES.**

1. A adesão da apelante a Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irreatável de dívida, e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio dos embargos à execução fiscal que, portanto, devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência superveniente da ação por falta de interesse processual.

2. Nem se diga que a extinção do feito deveria ter como base o art. 269, V do Estatuto Processual Civil, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação depende de manifestação expressa da parte nesse sentido, pois tem como efeito impedir a propositura de qualquer outra ação que vise discutir o direito. Referido ato, que é privativo da parte, não pode simplesmente ser deduzido a partir da legislação que a estabeleça como condição para usufruir o benefício legal. *In casu*, tal manifestação de vontade incorreu. Precedente: STJ, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, REsp n.º 200500206872/RS, j. 15.03.2005, v.u., DJ 04.04.2005, p. 233.

3. Precedentes deste C. Tribunal: 4ª Turma, Rel. Juiz Manoel Álvares, AC n.º 199961820344160, j. 23.11.2005, v.u., DJU 29.03.2006, p. 407; 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 199903991066217, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307.

4. Descabida a fixação de qualquer verba honorária devida pela apelante pois, na própria certidão da dívida ativa, está inserto o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo (Decreto-Lei nº 1.025/69, art. 1º e legislação posterior), que é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Aplicação da Súmula n.º 168 do extinto TFR.

5. Embargos extintos sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, VI do CPC, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.045580-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
INTERESSADO : FRANCISCO BENEDITO GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/94  
No. ORIG. : 97.04.02257-3 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - IMPOSTO DE RENDA - PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA.

1. Com exceção das verbas salariais e dos valores relativos ao 13º salário, de cunho eminentemente retributivo, os demais valores que compõem o ajuste entre empregador e empregado quer na adesão a plano de demissão voluntária, quer na adesão a plano de aposentadoria incentivada não constituem acréscimo patrimonial, não caracterizando, destarte, fato imponible da hipótese de incidência tributária.
2. É o entendimento sufragado na jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça por meio das Súmulas ns. 125, 136 e 215. No mesmo sentido, a decisão deste Tribunal no Incidente de Uniformização de Jurisprudência na Apelação em Mandado de Segurança nº 95.03.095720-6 (DJU 18/02/98, págs. 272/273), que ocasionou a edição da Súmula nº 12 (DJU 08/10/99, pág.1).
3. No tocante às férias não-usufruídas e licenças-prêmio convertidas em pecúnia, impende ressaltar ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.
4. O artigo 6º da Lei nº 7.713/88 estabelece, expressamente, ser isento do imposto de renda retido na fonte o aviso prévio indenizado pago em razão da rescisão do contrato de trabalho (art. 7º, XXI, da Constituição Federal).
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.059374-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : TRANSPORTES EDUARDO CAMPINAS LTDA

ADVOGADO : APARECIDO DELEGA RODRIGUES

APELANTE : CIA INTERNACIONAL DE SEGUROS

ADVOGADO : OSMAR DA COSTA SOBRINHO

APELADO : SUSEP SEPERINTENDENCIA DOS SEGUROS PRIVADOS

PROCURADOR : LINA MARIA CONTINELLI

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 91.06.34539-5 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO DE DANOS COM SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA, IMPONDO RESSARCIMENTO SOBRE A SEGURADORA, NÃO SOBRE A SUSEP, AQUI AUSENTE ATÉ PREVISÃO A TANTO, ARTIGO 36, DL 73/66 - IMPROVIMENTO, NO QUE CONHECIDO, AO APELO DEMANDANTE - APELO DA PARTE RÉ INOVADOR : VEDAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Destaque-se que a função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo.
2. Claramente a apelação, interposta pela Companhia Internacional de Seguros, traz tema não levantado perante o E. Juízo *a quo*.
3. Impossibilitada fica a análise do apelo ajuizado, por referida Seguradora, pois a cuidar de tema não discutido pela Seguradora/ré perante o foro adequado, o E. Juízo da origem : qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição.
4. Em sede de responsabilidade da SUSEP, na lide em questão, vencida a parte originariamente autora, quanto aos fundamentos jurídicos então lançados, artigos 948 e 1.458, CCB/1916, inova dita demandante em seu apelo, veiculando novas motivações jurídicas jamais lançadas na exordial, portanto não submetidas ao elementar Duplo Grau de Jurisdição.
5. Irrepreensível a r. sentença, que, com justeza, impôs indenização sobre a Seguradora apelada, em toda a extensão postulada e incidente ao caso vertente, todavia sem sentido nem substância, *data venia*, intentar a autora apelante a sequela também sobre a SUSEP, ao vertente caso.
6. Acertadamente finca a r. sentença não encontra lastro no crucial artigo 36, Decreto-Lei 73/66, a responsabilização desta autarquia, até porque o desatino, escancaradamente ocorrido na vida financeira da seguradora, é figura sobre a qual não impõe o sistema, com razão aliás, responsabilização patrimonial, relativa a referido órgão de fiscalização federal

7. Aos limites do debatido e do quanto comprovado nos autos, sem êxito a intenção de persecução patrimonial também sobre a SUSEP, logo naufragando este central propósito do apelo demandante, *ex vi legis*.

8. Parcial conhecimento da apelação da parte autora e, no que conhecida, improvida. Não-conhecimento da apelação da Companhia Internacional de Seguros, mantida a r. sentença, tal qual lavrada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação da parte autora e, no que conhecida, negar-lhe provimento, bem como não conhecer da apelação da Companhia Internacional de Seguros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.007859-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : FERNANDO MAURO NEVES DE SOUZA  
ADVOGADO : FABIO FERRAZ MARQUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - IMPOSTO DE RENDA - RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO POR INICIATIVA DO EMPREGADOR.

1. Em matéria processual, entendo ter a lei inovadora aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o princípio "tempus regit actum", razão pela qual deixei de examinar o processo por este ângulo.
2. Em homenagem ao princípio da celeridade processual, passo a acompanhar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.092.058)
3. O Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho atesta ter o autor suportado a retenção do imposto de renda retido na fonte sobre as verbas questionadas, sendo a fonte pagadora responsável por seu repasse ao erário. Consequentemente, referido comprovante só pode ser exigido do responsável, não do contribuinte.
4. A juntada das declarações de ajuste, para fins de verificação de eventual compensação, não estabelece fato constitutivo do direito do autor, ao contrário, perfaz fato extintivo do seu direito, cuja comprovação é única e exclusivamente da parte ré (AgREsp n. 826.619, relator Ministro José Delgado)
5. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido da exigibilidade do imposto de renda incidente sobre pagamentos efetuados pelo empregador a seu empregado a título de "indenização especial", (gratificações, gratificações por liberalidade do empregador e por tempo de serviço) por possuírem natureza remuneratória, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.
6. Afirmada a adesão ao plano de demissão voluntária é ônus do autor comprová-la na medida em que esta configura fato constitutivo do direito alegado. Nada há nos autos a corroborar as alegações do autor.
3. Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito.
4. Não a fazendo, ou fazendo-a de forma insuficiente, deve o pedido ser julgado improcedente, por decisão de mérito com força de coisa julgada material.
5. A multa de 40% sobre o FGTS é verba legalmente qualificada como verba isenta do imposto de renda, independentemente da natureza da rescisão do contrato de trabalho.
6. Possibilidade de compensação dos valores recolhidos a título de IRPF com parcelas da própria exação, como deferido pelo juízo de origem.
7. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8.383/91.
8. De acordo com a jurisprudência pacífica, incide correção monetária a partir do recolhimento indevido, conforme enunciado da Súmula 162 do C. Superior Tribunal de Justiça.
9. Correção monetária mantida na forma estabelecida pelo Provimento nº 24/97, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
10. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.
11. Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.009228-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : SOCIEDADE ALPHAVILLE RESIDENCIAL 10  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : ODILON ROMANO NETO e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : Uniao Federal

### EMENTA

#### **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES AO SESC E SENAC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, DO CPC.**

1. De acordo com o art. 20, *caput*, do Código de Processo Civil, a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios (...).
2. A r. sentença julgou improcedente o pedido, diante da constitucionalidade do Salário Educação, condenando a autora em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.060,00 (dois mil e sessenta reais) para a União Federal, R\$ 4.120,00 (quatro mil, cento e vinte reais) para o INSS e R\$ 4.120,00 (quatro mil, cento e vinte reais) para o FNDE.
3. Mitigação da verba honorária para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), dividido proporcionalmente entre os co-réus nos termos do que fixado na r. sentença, tendo em vista o valor atribuído à causa e consoante entendimento dessa E. Sexta Turma, com fulcro no § 4º, art. 20, do Código de Processo Civil.
4. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.010161-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ZOOMP CONFECÇÕES LTDA  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO INICIADO - DESISTÊNCIA PARCIAL - IMPOSSIBILIDADE - PREJUÍZOS - NÃO CONFIGURADOS.**

1. Enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor da ação mandamental proposta, dela desistindo a qualquer tempo independentemente da anuência da pessoa jurídica de direito público a que pertence a autoridade dita coatora.

2. No caso vertente vieram os autos a este Tribunal por força da apelação interposta pela parte contrária e em razão do duplo grau obrigatório.

3. Nenhum prejuízo advirá desta situação ao impetrante, vez que a decisão judicial desta Corte manteve íntegra a exigibilidade do crédito tributário o qual, segundo alega, foi objeto de parcelamento instituído pela Lei nº 10.684/2003.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.015257-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : SAMAE SOCIEDADE AGOSTINIANA MISSIONARIA DE ASSISTENCIA E EDUCACAO

ADVOGADO : MARCIA CRISTINA ALVES VIEIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA "EXTRA PETITA" - NULIDADE DECLARADA DE OFÍCIO. ARTIGO 460 DO CPC.

1- A sentença decidiu questão diversa do pedido formulado em Juízo, afigurando-se a hipótese prevista no artigo 460 do Código de Processo Civil.

2- Compete ao Tribunal, na hipótese de ser a sentença "extra petita", reconhecer a sua nulidade, impondo-se a devolução dos autos ao Juízo de origem para que outra seja proferida.

3- Nulidade da sentença declarada de ofício. Remessa oficial e apelação prejudicadas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar a nulidade da sentença, de ofício, e julgar prejudicadas a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.016023-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : ANDRELINO BATISTA MASTROCOLA e outros

: JAIME JUVENAL FERREIRA DA COSTA

: YVETTE MARIA JUNQUEIRA DIAS

ADVOGADO : TOMAS ALEXANDRE DA CUNHA BINOTTI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO- IMPOSTO DE RENDA - NÃO INCIDÊNCIA - ABONO PECUNIARIO SOBRE FÉRIAS - LICENÇA-PRÊMIO - ABONO ASSIDUIDADE (APIP) - CARÁTER INDENIZATÓRIO - SÚMULAS 125 E 136 DO STJ - PRECEDENTES - PRELIMINARES REJEITADAS.

1-Preliminares suscitadas pela União Federal rejeitadas.

2-Uma vez que a jurisprudência consagra que tanto os juros como correção monetária independem de pedido expresso na exordial, integram o pedido de forma implícita, a teor do que dispõe o art. 293 do CPC. Na há que se falar em sentença "ultra-petita".

3-Afastada a litispendência com relação ao autos do Proc. nº 96.0038597-1, a teor do artigo 21 da Lei nº 7.347/85, combinado com o artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor.

4-A conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subsequentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05.

5-As férias indenizadas e licenças-prêmio são direitos do empregado que, se não gozadas por vontade do titular, convertem-se em pecúnia. Súmulas nº 125 e 136 do STJ.

6-Férias indenizadas (abono pecuniário), licenças-prêmio, abonos-assiduidade têm natureza de ressarcimento, de compensação, incluindo-se no conceito de indenização e não no conceito de renda ou proventos de qualquer natureza, não se impondo a tributação, além de prescindirem de comprovação da efetiva necessidade de serviço.

7-Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8.383/91 e 195 do CTN.

8-Por força da remessa fica afastado o Provimento 24/97. Os valores a serem compensados, referentes as verbas pagas a título de licença-prêmio, abono pecuniário de férias não gozadas e abono assiduidade (APIP), recebidas pelos autores, devidamente comprovados nos autos as verbas, deverão ser corrigidos em consonância com a Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária.

9-Aplicabilidade da taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996, com exclusão de quaisquer outros índices de juros ou correção monetária.

10-Mantida a sentença quanto à condenação da ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios aos patronos dos autores fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, aplicação do art. 20, §3º, do CPC.

11-Apeleação da União - Preliminar rejeitada e no mérito improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, e no mérito, por maioria, negar provimento ao recurso da União Federal e dar parcial provimento à remessa oficial, para afastar a aplicação do Provimento 24/97, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia, que dava parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reconhecer a prescrição quinquenal.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.019528-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DM9 DDB PUBLICIDADE LTDA  
ADVOGADO : MARCELO BELTRÃO DA FONSECA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

#### **CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Em se tratando de sentença *ultra petita*, o Tribunal pode reduzir o *decisum* aos limites do pleiteado na exordial. A autora pleiteou a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária, que a obrigasse ao recolhimento do **PIS** e da **Cofins** pelas bases de cálculo previstas pelo art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. O MM. Juiz *a quo* afastou não somente as bases de cálculo, mas também a majoração da alíquota da Cofins de 2% para 3%.

2. A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social e a contribuição ao PIS - Programa de Integração Social, instituídos pelas Leis Complementares nºs 70/91 e 07/70, respectivamente, têm por base de cálculo o faturamento.



3. A Lei nº 9.718/98, ao alterar a sistemática de determinação do valor do PIS e da COFINS, definiu como faturamento a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.
4. Inconstitucionalidade do art. 3.º, § 1.º, da Lei nº 9.718/98, que trata da base de cálculo da COFINS e do PIS, reconhecida pelo Pretório Excelso no julgamento do RE nº 357950 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 15.08.2006).
5. Mantida a condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
6. Remessa oficial parcialmente provida, para reduzir a sentença aos limites do pedido. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, para reduzir a sentença aos limites do pedido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.052469-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : VILLANOVA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : ERICK MIYASAKI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - REPERCUSSÃO GERAL - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - ART. 543-B DO CPC - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - ANTERIORIDADE NONAGESIMAL - OFENSA NÃO CONFIGURADA.

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-B do CPC, introduzido pela Lei nº 11.418, de 19/12/2006.
2. Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal, são constitucionais os artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 que limitaram em 30% a compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de apuração do lucro real e para determinação da base de cálculo da contribuição social para o lucro das empresas.
3. Não configurada ofensa ao princípio da anterioridade nonagesimal, previsto no artigo 195, § 6º da Constituição Federal, relativamente a CSSL.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.054443-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : RUTH GELASCOV  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 86/87

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - IMPOSTO DE RENDA - RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO POR INICIATIVA DO EMPREGADOR.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido da exigibilidade do imposto de renda incidente sobre pagamentos efetuados pelo empregador a seu empregado a título de "indenização especial", (gratificações, gratificações por liberalidade do empregador e por tempo de serviço) por possuírem natureza remuneratória, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.
2. O montante recebido a título de férias indenizadas, acrescidas do respectivo adicional de 1/3 (um terço), pago ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho tem caráter indenizatório.
3. Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.
4. Agravo legal parcialmente provido para reconhecer ser devido o imposto de renda sobre a gratificação paga por liberalidade da empregadora.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.056722-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TECIDOS SENADOR LTDA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

### **TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09/10/95 do Senado Federal.
2. Intacta a sistemática de cálculo da contribuição, prevista no parágrafo único do art. 6.º, da Lei Complementar n.º 07/70. De acordo com o dispositivo supracitado "*a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro e assim sucessivamente*".
3. Incabível, outrossim, a correção monetária da base de cálculo, à falta de previsão legal na LC n.º 7/70, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, segundo entendimento consagrado pelo STJ nos Embargos de Divergência no REsp n.º 278.227/PR.
4. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.
5. Somente com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa n.º 900/08, da RFB.
6. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (REsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; REsp n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).
7. No caso vertente, a ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de PIS, com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, deve ser limitada a débitos da mesma espécie e destinação constitucional, ou seja, tão somente com parcelas do próprio PIS.

8. Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.

9. O art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05 não possui caráter interpretativo, tratando-se, a bem da verdade, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada às ações ajuizadas anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.

10. Proposta a ação em **26/11/1999**, transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal em relação aos recolhimentos efetuados pela autora até **26/11/1989**.

11. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Resolução n.º 561, do CJF.

12. Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei n.º 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

13. Tendo a autora decaído em parte mínima do pedido, a União Federal arcará com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

14. Apelações e remessa oficial parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.059925-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ARTES GRAFICAS TOLOI LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ TOZATTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INOCORRÊNCIA. PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. FINSOCIAL. ALÍQUOTAS SUPERIORES A 0,5%. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC.**

1. A atualização monetária e o cômputo de juros de mora, por se tratarem de pedidos implícitos, podem ter seus índices fixados pelo Juiz por ocasião da prolação da sentença de mérito ou da execução do julgado, não havendo que se falar em julgamento *extra petita*.

2. Não há que se falar em mandado de segurança contra lei em tese, quando a impetração é dirigida contra os efeitos concretos da norma, visto que o não recolhimento do tributo na forma prevista pelo diploma normativo enseja, por se tratar de ato vinculado, a autuação fiscal contra a impetrante, o que lhe confere interesse de agir consistente na busca de proteção preventiva, na forma do disposto no art. 1º da Lei n.º 12.016/09.

3. A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE n.º 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução n.º 49 de 09/10/95 do Senado Federal.

4. Intacta a sistemática de cálculo da contribuição, prevista no parágrafo único do art. 6.º, da Lei Complementar n.º 07/70. De acordo com o dispositivo supracitado "*a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro e assim sucessivamente*".

5. Incabível, outrossim, a correção monetária da base de cálculo, à falta de previsão legal na LC n.º 7/70, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, segundo entendimento consagrado pelo STJ nos Embargos de Divergência no REsp n.º 278.227/PR.
6. O Supremo Tribunal Federal, desde o precedente firmado com o julgamento do RE n.º 150.764-1/PE, em 16.12.92, pacificou o entendimento acerca da constitucionalidade e subsistência do FINSOCIAL após a edição da Constituição de 1988, declarando inconstitucional (excedentes a 0,6% para o ano de 1988 e 0,5% a partir de 1989) apenas os aumentos de alíquota relativamente às empresas não exclusivamente prestadoras de serviços.
7. Comprovado o recolhimento indevido, através das respectivas guias, é direito do contribuinte a compensação destes valores.
8. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.
9. Somente com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa n.º 900/08, da RFB.
10. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EResp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).
11. A ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de PIS, com base nos Decretos-Leis n.º 2.445/88 e 2.449/88 e a título de Finsocial, em alíquotas majoradas, deve ser limitada a débitos da mesma espécie e destinação constitucional.
12. *In casu*, como a impetrante pleiteou a compensação com parcelas das contribuições sociais recolhidas pelo sistema Simples, os valores recolhidos a maior a título de PIS dar-se-á exclusivamente com parcelas destinadas ao PIS, enquanto os valores recolhidos indevidamente a título de Finsocial, compensar-se-ão com parcelas destinadas à Cofins e à CSLL, mês a mês, observado o enquadramento da impetrante no art. 23, da Lei n.º 9.317/96.
13. Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.
14. O art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05 não possui caráter interpretativo, tratando-se, a bem da verdade, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada às ações ajuizadas anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.
15. Proposta a ação em **17/12/1999**, transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal em relação aos recolhimentos efetuados pela impetrante até **17/12/1989**.
16. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com aplicação dos critérios de correção monetária previstos no Provimento n.º 26/01, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
17. Correta a incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei n.º 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
18. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação e remessa oficial parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL N.º 1999.61.03.005771-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : CLOVIS TADEU ANTUNES MOREIRA e outros  
: HOMERO SANTIAGO MACIEL  
: NEUZA DE PINHO NOGUEIRA  
: PAULO LELIS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - GRATIFICAÇÕES PAGAS EM ATRASO - INCIDÊNCIA - RETENÇÃO NA FONTE - OMISSÃO DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO - TRIBUTO DEVIDO - OBRIGAÇÃO DO CONTRIBUINTE - ALÍQUOTA APLICÁVEL - EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA.

Pagamento de "gratificações" atrasadas tem natureza salarial (§1º do art. 457, da CLT), por isso configura fato gerador do imposto de renda.

Na hipótese do Imposto de Renda retido na fonte, o contribuinte é o beneficiário dos rendimentos, titular da disponibilidade econômica ou jurídica do acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN), enquanto a fonte pagadora assume a condição de responsável pela retenção e recolhimento do imposto (art. 45, parágrafo único, do CTN).

A omissão da fonte pagadora quanto à atribuição que lhe foi imposta pela legislação tributária, caracterizada pela ausência de retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte correspondente ao pagamento do reajuste das gratificações, não retira dos contribuintes a responsabilidade pelo recolhimento do tributo devido, tais obrigações não são excludentes, interpretação sistemática dos artigos 45 (parágrafo único), 121, 124 e 128, todos do CTN.

Nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80), o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos.

Uma vez que o contribuinte auferiu renda, não resta dúvida de que é sujeito passivo da relação tributária questionada, obrigando-se, portanto, ao pagamento do tributo não retido pelo empregador, acrescido de correção monetária e de juros de mora.

Os documentos acostados aos autos dão conta de que o erro perpetrado pelos contribuintes em suas respectivas declarações de renda contou com significativa colaboração do seu empregador, Ministério da Aeronáutica, razão pela qual afasto a multa moratória imposta pelo auto de infração.

Apelações e Remessa oficial parcialmente providas

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso dos impetrantes, à União Federal e à Remessa Oficial, para que exclua do lançamento tributário complementar de imposto de renda sobre o pagamento de "gratificações" atrasadas, calculado em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, tão somente a multa moratória imposta pelo auto de infração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.05.003562-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : HOUSE LUB COM/ E REPRESENTACOES LTDA

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NOVO JULGAMENTO OPORTUNIZADO (ART. 543-C, § 7º DO CPC). DÉBITO CONSOLIDADO INFERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). REMISSÃO PREVISTA NA LEI N.º 11.491/2009. INAPLICABILIDADE. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.**

1. Novo julgamento do recurso de apelação oportunizado pela Exma. Vice-presidente desta Corte, conforme previsto no art. 543-C, §7º, II, do CPC.

2. Ante a informação prestada pela exequente, verifico que o débito não se enquadra na hipótese de remissão prevista no art. 14 da MP n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.491/2009.

3. Há que ser acolhida a orientação do Superior Tribunal de Justiça que preconiza, para os débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que supere o limite legal, segundo

exegese do art. 20 da Lei n.º 10.522/02, com a redação dada pelo art. 21 da Lei n.º 11.033/04. (cf. REsp n.º 1.111.982-SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 13.05.09, v.u., Dje 25.05.09).

4. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.05.003923-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : NET CAMPINAS S/A  
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INTEIRO TEOR DO PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

1. Existência de omissão no v. acórdão embargado quanto à transcrição do inteiro teor do precedente jurisprudencial que decidiu argüição de inconstitucionalidade de lei.
2. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.05.015684-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : COFORJA CORRENTES E ACESSORIOS BRASIL LTDA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GONZALES BARRETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - CSSL - MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA - MEDIDA PROVISÓRIA - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Não existe a suposta inconstitucionalidade da majoração da alíquota da CSSL, prevista na MP nº 1.807/99 e reedições, atual MP nº 2.158.
2. O STF, ao julgar o RE nº 138.284-8/CE relatado pelo Ministro Carlos Velloso, decidiu pela admissibilidade de veiculação de norma tributária por meio de medida provisória, estando pacificada a discussão, apesar das duntas opiniões em sentido contrário.
3. Possibilidade de reedição de medida provisória. Precedentes do STJ.
4. O artigo 6º da MP nº 1.807/99 é expresso ao estabelecer o adicional de quatro pontos percentuais, relativamente aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de maio de 1999, tendo sido observado, destarte, o princípio da anterioridade nonagesimal, previsto no artigo 195, §6º, da Constituição Federal.

5. A majoração da alíquota da CSLL prevista na referida medida provisória, não contraria o disposto no art. 246 da CF, por não implicar na regulamentação do disposto no art. 195, inciso I, da CF, com redação alterada pela EC 20/98.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.08.002776-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

EMBARGANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : RENATO CESTARI e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

INTERESSADO : INSTITUTO PSICO PEDAGOGICO EMANUEL S/C LTDA

ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557.

AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1- Haja vista o notório propósito infringente dos embargos declaratórios, e na esteira do entendimento consagrado no C. STJ, recebo-os como agravo regimental (cf. STJ, 3ª Turma, EDcl no Ag 648024, Rel. Des. Conv. Paulo Furtado, DJ 01/10/09 e STJ, 2ª Turma, EDcl nos EDcl no Ag 1032341, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 30/09/09).

2- O montante arbitrado, a título de honorários advocatícios, na r. sentença de improcedência do pedido (mantida pela decisão relatorial agravada) não se apresenta inadequado ou excessivo, à luz do § 4º do art. 20 do CPC, c/c as alíneas do § 3º do mesmo artigo.

3- Desde que a quantia estipulada se mostre equânime, atendendo aos postulados da razoabilidade e da proporcionalidade, não há vedação legal para sua fixação com base em percentual sobre o valor dado à causa, naquelas hipóteses nas quais não exista condenação. Não há obrigação de que a verba honorária seja arbitrada em valor certo (cf. STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 868427, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 14/12/06).

4- A imposição de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa (R\$ 22.742,34), importando em aproximadamente R\$ 2.270,00, a serem repartidos entre ambos os réus, mostra-se de acordo com o entendimento desta C. Sexta Turma, manifestado em casos análogos.

5- Embargos de declaração recebidos como agravo regimental; recurso ao qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo regimental e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.08.004024-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

APELADO : MUNICIPIO DE BAURU SP

ADVOGADO : SERGIO RICARDO RODRIGUES e outro

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ECT - IPTU INDEVIDO - TAXAS DE SEGURANÇA, DE VIAÇÃO E SANITÁRIA DEVIDAS - COINCIDÊNCIA COM A BASE DE CÁLCULO DO IPTU: INOCORRÊNCIA - PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS .

1. Embora a objetividade do comando insculpido pelo § 2º do art. 150, CF, a estender a imunidade recíproca em prol de autarquias e de fundações públicas, o Excelso Pretório, subseguido pela C. Terceira Turma, deste E. TRF, da Terceira Região, sufragam entendimento pela proteção também da empresa pública/recorrente em relação ao IPTU, imposto sobre a propriedade e em consideração à distinção traçada entre empresas públicas exploradoras de atividade econômica junto ao mercado e as que exerçam tarefas tipicamente de Estado, como a atinente ao serviço postal. Precedentes.
2. No que tange às taxas de segurança, de viação e sanitária, de fato, no âmbito dos requisitos para as taxas em geral, firmados através do inciso II do art. 145, CF, e do art. 77, CTN, avulta em destaque a especificidade de ditos serviços, de molde a permitir cobrança das exações em pauta, pois exatamente estas calcadas na contraprestatividade ou vinculação entre o quanto pague o contribuinte e seu beneficiamento direto, imediato.
3. Da mesma forma, a divisibilidade se coloca também límpida, uma vez que a incidir quantitativamente perante aqueles que proprietários de imóveis limítrofes ao logradouro beneficiado por referidos serviços.
4. Pertinente e adequada, nesse sentido, a ponderação, amiúde praticada, segundo a qual cobrados estão sendo imóveis, da ECT, que contam com aqueles referidos serviços, sendo capital repisar-se tanto se tributa, a título de taxa, pelo serviço efetivamente prestado, quanto pelo colocado ao dispor do contribuinte, neste passo não tendo a executada/embarcante/apelante denotado assim não se ponham os préstimos/serviços municipais a respeito, ônus cabalmente seu.
5. Também inócua a propalada coincidência de base de cálculo entre ditas taxas e o IPTU: sem óbice substancial pela parte contribuinte, a base daquelas se põe sobre o custo da atividade aqui suportada pelo Poder Público, ao passo que dito imposto recaí sobre o valor venal da coisa.
6. Já a cobrança conjugada em mesmo carnê, por sua vez, é uma mera técnica arrecadatória simplificadora, autorizada até pela Lei Maior, parágrafo único do art. 149-A e art. 10, § 2º, do ADCT, " i. e."
7. Nenhuma ilegitimidade na cobrança de citadas taxas, pois atendido o figurino da hipótese de incidência pertinente, tal qual gizado pela própria Constituição e pelo CTN.
8. Prosperando a desconstituição da cobrança quanto ao IPTU, bem como verificando-se legítima a exigência sobre as taxas de segurança, de viação e sanitária, impõe-se parcial provimento ao apelo e decorrente parcial reforma da r. sentença, a prosseguirem parcialmente procedentes os embargos ajuizados, suportando a Municipalidade envolvida honorários advocatícios de 10 % sobre a diferença excluída em prol da ECT, atualizada monetariamente até seu efetivo desembolso, tanto quanto se sujeitando a ECT ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o tributo remanescente em cobrança, atualizados monetariamente até o seu efetivo desembolso, em favor do Município implicado.
9. Parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.034265-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CENTRAL PAULISTA ACUCAR E ALCOOL LTDA  
ADVOGADO : DAVI MILANEZI ALGODOAL  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 95.05.21192-9 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. INCOMPATIBILIDADE COM DEFESA VEICULADA POR MEIO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTES.**

1. A adesão da apelante a Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irretroatável de dívida, e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio dos embargos à execução fiscal que, portanto, devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência superveniente da ação por falta de interesse processual.



2. Nem se diga que a extinção do feito deveria ter como base o art. 269, V do Estatuto Processual Civil, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação depende de manifestação expressa da parte nesse sentido, pois tem como efeito impedir a propositura de qualquer outra ação que vise discutir o direito. Referido ato, que é privativo da parte, não pode simplesmente ser deduzido a partir da legislação que a estabeleça como condição para usufruir o benefício legal. *In casu*, tal manifestação de vontade incorreu. Precedente: STJ, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, REsp n.º 200500206872/RS, j. 15.03.2005, v.u., DJ 04.04.2005, p. 233.
3. Precedentes deste C. Tribunal: 4ª Turma, Rel. Juiz Manoel Álvares, AC n.º 199961820344160, j. 23.11.2005, v.u., DJU 29.03.2006, p. 407; 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 199903991066217, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307.
4. Descabida a fixação de qualquer verba honorária devida pela apelante pois, na própria certidão da dívida ativa, está inserto o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo (Decreto-Lei n.º 1.025/69, art. 1º e legislação posterior), que é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Aplicação da Súmula n.º168 do extinto TFR.
5. Embargos extintos sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC. Apelação prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito (art. 267, VI do CPC) e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.034266-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CENTRAL PAULISTA ACUCAR E ALCOOL LTDA  
ADVOGADO : DAVI MILANEZI ALGODOAL  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.05.08756-1 5F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. INCOMPATIBILIDADE COM DEFESA VEICULADA POR MEIO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTES.**

1. A adesão da apelante a Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irreatável de dívida, e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio dos embargos à execução fiscal que, portanto, devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência superveniente da ação por falta de interesse processual.
2. Nem se diga que a extinção do feito deveria ter como base o art. 269, V do Estatuto Processual Civil, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação depende de manifestação expressa da parte nesse sentido, pois tem como efeito impedir a propositura de qualquer outra ação que vise discutir o direito. Referido ato, que é privativo da parte, não pode simplesmente ser deduzido a partir da legislação que a estabeleça como condição para usufruir o benefício legal. *In casu*, tal manifestação de vontade incorreu. Precedente: STJ, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, REsp n.º 200500206872/RS, j. 15.03.2005, v.u., DJ 04.04.2005, p. 233.
3. Precedentes deste C. Tribunal: 4ª Turma, Rel. Juiz Manoel Álvares, AC n.º 199961820344160, j. 23.11.2005, v.u., DJU 29.03.2006, p. 407; 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 199903991066217, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307.
4. Descabida a fixação de qualquer verba honorária devida pela apelante pois, na própria certidão da dívida ativa, está inserto o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo (Decreto-Lei n.º 1.025/69, art. 1º e legislação posterior), que é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Aplicação da Súmula n.º168 do extinto TFR.
5. Embargos extintos sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC. Apelação prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito (art. 267, VI do CPC) e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.041671-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : VARIG S/A VIACAO AEREA RIO GRANDENSE  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO SIQUEIRA CASTRO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.00.06495-6 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - COMPENSAÇÃO - ILEGITIMIDADE ATIVA DA PESSOA JURÍDICA.

1. A pessoa jurídica obrigada por lei a reter o imposto de renda retido na fonte incidente sobre a remuneração paga a terceiros ou aos seus empregados, não tem legitimidade ativa - por não possuir a qualidade de contribuinte - para pleitear a compensação de eventuais créditos decorrentes desta retenção com débitos seus, por ser mera arrecadadora e repassadora destes recursos aos cofres públicos.
2. Sentença extintiva sem resolução de mérito, cuja manutenção se impõe.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.061278-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO BRADESCO S/A e outros  
: BRADESCO TURISMO S/A ADMINISTRACAO E SERVICOS  
: UNIAO DE COMERCIO E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SABINE INGRID SCHUTTOFF  
SUCEDIDO : DIGILAB LABORATORIO DIGITAL S/A  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.35411-0 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RENÚNCIA DO DIREITO AO QUAL SE FUNDA A AÇÃO - POSSIBILIDADE - IOF SOBRE OURO E AÇÕES - LEI Nº 8.033/90 - INCONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS DE IRPJ - ESPÉCIES DISTINTAS - INTERPRETAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ - IMPOSSIBILIDADE - AJUIZAMENTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.383/91 - CONECTIVOS LEGAIS - CORREÇÃO MONETÁRIA - PROVIMENTO Nº 561/07 DO CJF.

1- Uma vez apresentada pelo contribuinte petição na qual veicula pedido expresso de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do inciso V do art. 269 do CPC, com o objetivo de usufruir os benefícios instituídos pela Medida Provisória nº 38/2002, é possível a homologação do pedido, havendo procuração que outorga aos seus patronos poderes para tanto.

- 2- Reconsideração da decisão agravada, para que seja homologado o pedido de renúncia das agravantes no tocante à incidência do IOF/ações, não havendo que se falar em condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em face do que dispõe o art. 21 da Lei nº 10.522/02.
- 3- O ouro, definido como ativo financeiro, se sujeita ao IOF exclusivamente na operação de origem, nos termos do disposto no art. 153, § 5º, da CF, sendo inconstitucional a incidência, prevista no inciso II da Lei nº 8.033/90, do IOF sobre a posse ou transmissão do ouro (STF, RE 190.363-5, Rel. Min. Carlos Velloso).
- 4- Inconstitucionalidade da incidência do IOF sobre a transmissão de ações de companhias abertas (inciso IV do art. 1º da Lei nº 8.033/90) reconhecida pelo Órgão Especial desta E. Corte, no julgamento da arguição de inconstitucionalidade na AMS 164.856/SP (Reg. 95.03.056130-2), rel. J. Lúcia Figueiredo.
- 5- Nos termos da interpretação da legislação federal por meio do Superior Tribunal de Justiça, o direito à compensação baseia-se na lei vigente no momento da propositura da ação.
- 6- No caso, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 8.383/91, a compensação somente poderia ser autorizada com tributos de mesma espécie, ou seja, com débitos vincendos do próprio IOF, e não com parcelas de IRPJ, como requerido expressamente na inicial.
- 7- Acolhimento do pedido alternativo, a fim de reconhecer o direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de IOF, devidamente comprovados através das guias DARF de fls. 100/104.
- 8- Correção monetária do montante a ser restituído segundo os critérios do Provimento 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, vedada acumulação com qualquer índice de juros ou correção monetária.
- 9- Agravo regimental provido, apelação da União Federal desprovida e remessa oficial parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental, negar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00049 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2000.61.00.015923-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

PARTE AUTORA : PIERPAOLO GEMBRINI

ADVOGADO : RICARDO LOURENCO DE OLIVEIRA e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

#### EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS (IOF) - REMESSA OFICIAL - INCIDÊNCIA SOBRE SAQUES EFETUADOS EM CADERNETA DE POUPANÇA - INCONSTITUCIONALIDADE DO INCISO V DO ART. 1º DA LEI Nº 8.033/90 - RESTITUIÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS - LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL - PROVA DO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO ATRAVÉS DE GUIAS DARF - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA.

- 1- Legitimidade passiva da União Federal, porquanto a instituição financeira depositária não é responsável pela arrecadação e fiscalização do recolhimento do tributo, cuja competência é da Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 3º do Decreto-lei nº 2.471/88.
- 2- Petição inicial acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação, com a prova do recolhimento do tributo que se pretende restituir através das respectivas guias de arrecadação - DARF.
- 3- A prescrição para os casos de restituição do IOF começa a fluir após o lapso temporal de 05 (cinco) anos, contados da data do recolhimento indevido do tributo, acrescido de mais cinco anos.
- 4- No caso dos autos, verifica-se que o autor interpôs a ação na data de 18.05.2000 e os recolhimentos foram efetuados nas datas de 18.05.1990, 30.03.1990 e 28.03.1990, restando não caracterizada a prescrição apenas em relação ao primeiro (doc. 03), e os demais foram atingidos pelo lapso prescricional.
- 5- O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do inciso V, do art. 1º da Lei nº 8.033/90, por entender que o saque efetuado em caderneta de poupança não configura "operação de crédito, câmbio ou seguro ou relativa a títulos ou valores mobiliários", conforme previsão do artigo 153, inciso V, da Constituição Federal, não podendo haver instituição do IOF sobre saque em poupança.
- 6- Direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos, acrescidos de correção monetária incidente desde a data do recolhimento indevido, nos termos da Súmula nº 162 do Superior Tribunal de Justiça.
- 7- A partir de 1º de janeiro de 1996, incidirá a Taxa Selic, sem outros índices de correção a partir de sua incidência, vez que contempla correção monetária e juros moratórios.

8- Deve prevalecer os expurgos dos meses de janeiro e fevereiro de 1989, março e abril de 1990 e fevereiro de 1991, porquanto a atualização monetária nos termos da Resolução nº 561/07 - CJF, preconiza expurgos inflacionários que, destarte, tem como base o IPC, igualmente aos indicados na r. sentença monocrática.

9- Honorários advocatícios fixados no percentual de 10% sobre o valor da causa, em favor da União Federal, uma vez que o autor decaiu da maior parte do pedido.

10- Remessa oficial parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia, que aplicava a prescrição quinquenal.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.020820-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : CAPELETTI INCORPORACAO E CONSTRUCAO LTDA massa falida

ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERRETTI

SUCEDIDO : EMBALAGENS CAPELETTI LTDA

SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA - CPMF - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DO CONTEÚDO DA SENTENÇA - NÃO CONHECIMENTO.

1- As razões de apelação não atacam os fundamentos da sentença, limitando-se a apelante a discorrer sobre o seu direito ao reconhecimento da inconstitucionalidade da CPMF, bem como sobre o cabimento do pedido de compensação na espécie, diversamente do que foi decidido pelo Juízo monocrático, que extinguiu o feito por inépcia da petição inicial, em razão do não atendimento da determinação de retificação do valor dado à causa, para que se ajustasse ao benefício econômico pretendido, fato que sequer foi mencionado pela apelante nas razões recursais.

2- Configurada a inépcia do recurso, porquanto o apelante deve dar as razões de fato e de direito pelas quais entende deva ser anulada ou reformada a sentença (art. 514, II, CPC). Trata-se de requisito formal de admissibilidade do recurso que, não satisfeito, impede o seu conhecimento.

3- Apelação não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.028560-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

INTERESSADO : MARCIA MARIA SPINOLA DE CASTRO CASEMIRO DA ROCHA

ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123/124

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL IMPOSTO DE RENDA - PLANO DE APOSENTADORIA INCENTIVADA - INDENIZAÇÃO ESPECIAL - NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A sentença "ultra petita" viola o princípio da adstrição do "decisum" aos limites do pedido, não se impondo o decreto de nulidade, mas deve ser restringida para adequar-se ao requerimento feito na inicial.
2. Com exceção das verbas salariais e dos valores relativos ao 13º salário, de cunho eminentemente retributivo, os demais valores que compõem o ajuste entre empregador e empregado quer na adesão a plano de demissão voluntária, quer na adesão a plano de aposentadoria incentivada não constituem acréscimo patrimonial, não caracterizando, destarte, fato imponible da hipótese de incidência tributária.
3. Entendimento sufragado na jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça por meio das Súmulas ns. 125, 136 e 215. No mesmo sentido, a decisão deste Tribunal no Incidente de Uniformização de Jurisprudência na Apelação em Mandado de Segurança nº 95.03.095720-6 (DJU 18/02/98, págs. 272/273), que ocasionou a edição da Súmula nº 12 (DJU 08/10/99, pág.1).
4. No tocante à correção monetária dos valores pleiteados a título de repetição de indébito a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores a serem devolvidos devem ser corrigidos pela UFIR e pela SELIC.
5. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.047650-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : RVM PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : FERNANDA ELISSA DE CARVALHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL - INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - MOMENTO -EXAME DE ADMISSIBILIDADE DA INICIAL - HABBEAS DATA - PEDIDO DE INCLUSÃO DE DADOS NOS ASSENTAMENTOS DA RECEITA FEDERAL - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O indeferimento da petição inicial é medida que tem cabimento quando do exame da admissibilidade da mesma. Indeferir a petição inicial significa trancar liminarmente a demanda, sem dar prosseguimento ao feito. Assim, tendo o magistrado determinado a notificação da autoridade impetrada para prestar informações, prosseguindo-se o feito até suas ultiores fases, resta a alternativa, se for o caso, de extinção do processo sem julgamento do mérito.
2. Correta a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fundamento na inadequação da via eleita. Isso porque o objetivo colimado pela parte não se coaduna com as finalidades do remédio constitucional previsto no artigo 5º, inciso LXXII, da Constituição Federal.
3. O habeas data é garantia fundamental por meio da qual se assegura a todas as pessoas o acesso a seus dados pessoais mantidos em registros públicos ou bancos de dados de entidades governamentais, a fim de que deles tome conhecimento e, caso se faça necessário, promova as competentes retificações de dados inexatos ou obsoletos.
4. A estreita via do *habeas data* não se presta à inclusão, nos registros competentes, de tais ou quais dados que entenda pertinentes o impetrante, mas somente corrigir as eventuais inexatidões. A impetrante não aponta dados a serem corrigidos, mas sim incluídos.
5. Ademais, mesmo para retificar dados incorretos, necessário se faz que o impetrante demonstre, desde logo, a inexatidão dos dados constantes nos registros públicos, não se abrindo a via à instrução probatória tendente a demonstrar suas alegações.
6. Correção, de ofício, de erro material. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, erro material constante no dispositivo da sentença e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.02.001220-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DISCO LASER BAR E SHOWS LTDA

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - REAPRECIÇÃO DE ACÓRDÃO - DISCIPLINA DOS RECURSOS REPETITIVOS (ARTIGO 543-C DO CPC) - VALOR ÍNFIMO - ARQUIVAMENTO DOS AUTOS SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1 - Por força do Recurso Especial em fase de admissibilidade, determinou a Vice-Presidência a reapreciação da decisão outrora proferida nesta Corte, que manteve a extinção da execução fiscal em questão, ao fundamento da falta de interesse de agir e valendo-se do princípio da economia processual, em face de ser o valor exequendo inferior ao mencionado na lei nº 10.522/2002, com redação dada pela lei nº 11.033/2004.

2 - À luz da disciplina dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC), uma vez que o E. STJ, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, reaprecio a questão, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

3 - Apelação da União Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal, para determinar o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, em reapreciação do acórdão de fls., estabelecido pela Vice-Presidência, por força do Recurso Especial em fase de admissibilidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.02.009962-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : DE PADUA MENDES SPOSITO E ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : SIDINEI MAZETI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - LEI Nº 7.689/88 - EMPRESAS SEM EMPREGADOS - EXIGIBILIDADE - EC Nº 20/98 - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.037-19 - LEGALIDADE.

1- A Contribuição Social sobre o Lucro (CSL), instituída pela Lei nº 7.689/88, tem por fundamento constitucional o artigo 195, I, da Constituição Federal, em sua antiga redação. O artigo 1º da Lei nº 7.689/88 dispôs que a referida contribuição incidiria sobre o lucro das pessoas jurídicas.

2- Para uma correta aplicação das normas constitucionais, deve-se interpretá-las em contraste com os princípios que regem a tributação social. As contribuições sociais devem ser financiadas por todas as empresas, com o escopo de atender aos princípios da universalidade, da equidade e da solidariedade social, *ex vi* dos artigos 194 e 195 da CF.

- 3- Ao adotar a expressão "empregadores", a Carta Magna não pretendeu reduzir o alcance da sujeição passiva somente àqueles que contratam mão-de-obra vinculada por relação de emprego, eis que determinou a incidência de contribuição sobre fatos geradores e bases de cálculo que não dependem da existência de contrato de emprego, tal como ocorre com o faturamento ou o lucro.
- 4- A partir da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a controvérsia perdeu relevância, com a alteração da redação do inciso I do artigo 195 e a introdução de alíneas, esclarecendo que são sujeitos passivos da referida exação o empregador, a empresa e a entidade a ela equiparada na forma da lei.
- 5- Precedentes da Corte: AMS n 2001. 03.99.011039-6, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJU 10/09/2004, pág. 465; AC nº 2001.03.99.009961-3, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJU 16/11/2005, pág. 334.
- 6- O Colendo Supremo Tribunal Federal já sedimentou o entendimento de que medida provisória tem força de lei, sendo instrumento idôneo para instituir e modificar tributos e contribuições sociais (RE 272.820, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 15.12.2000; AI-AGR 236.976, 2ª Turma, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 24.09.1999).
- 7- O artigo 246 da Constituição Federal de 1988 estabelece que é vedada a adoção de medida provisória na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada entre 1º de janeiro de 1995 até a promulgação da Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001.
- 8- Ocorre que a MP 1.807/99 e reedições não regulamentaram o artigo 195, inciso I, da CF/88, alterado pela EC nº 20/98, mas apenas majoraram o percentual da contribuição já existente, eis que instituída pela Lei nº 7.689/88.
- 9- Legítima a alteração da alíquota da CSLL pela MP 1.807/99 e reedições, incluindo a Medida Provisória nº 2.037-19.
- 10- Precedentes do STF acolhidos nesta Corte: RE 422.795 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, julgado em 30.09.2008, DJ 21.11.2008; RE 378691 AgR, Rel. Min. Eros Grau, 2ª Turma, julgado em 13.05.2008, DJ 06.06.2008; AC nº 1999.61.02.008387-4/SP, 6ª Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Audrey Gasparini, DJ 02/09/2005.
- 11- Apelação da autora a que se nega provimento. Remessa oficial e apelação da União providas.
- 12- Honorários advocatícios fixados em favor da União no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora e dar provimento à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.03.005472-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AVIBRAS DIVISAO AEREA E NAVAL S/A  
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE EXPORTAÇÃO - DECRETO Nº 3.658/98 - MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA - PAÍSES DA AMÉRICA DO SUL E CENTRAL - MOTIVOS DE SEGURANÇA NACIONAL - LEGALIDADE.

1. O Decreto nº 3.658/2000, ao majorar a alíquota do imposto de exportação de 30% para 150% atendeu o limite previsto no parágrafo único do Decreto-lei nº 1.578/77, de aumento da alíquota em até cinco vezes, no máximo.
2. O Decreto também foi devidamente motivado, atendendo, assim ao princípio da motivação dos atos administrativos, ainda que, na hipótese, não relacionados com objetivos de política cambial e comércio exterior, porém tendo em vista o caráter extrafiscal de política de segurança nacional.
3. O motivo passa a determinar e justificar a realização do ato, não cabendo ao Poder Judiciário proceder a um juízo de valor, mas tão somente reconhecer a existência de tal motivo e sua vinculação a ele, o que condiz com o exame de sua legalidade.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.04.007262-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
APELANTE : SINTRAPORT SIND DOS OPER E TRAB EM GERAL NAS ADM DOS PORTOS,  
TERM PRIV E RETROPORTOS DO EST DE SP  
ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro  
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : MARIO ALTAPINI BERTON e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - OPERADORES PORTUÁRIOS A DESEJAREM EXCLUSIVIDADE EM TAREFAS ASSIM NÃO ESTABELECIDAS PELA LEI 8.630/93 - AUSENTE ILICITUDE PELA AUTORIDADE IMPETRADA (ALÍNEA C DO INCISO III, §1º DO ART. 8º LEI 8.630/93 A RESSALVAR DAQUELE MONOPÓLIO ATIVIDADES COMO MOVIMENTAÇÃO DE PEÇAS SOBRESSALENTES, DE MATERIAL DE BORDO, DE MANTIMENTOS E DE ABASTECIMENTO DE EMBARCAÇÕES) - DENEGACÃO DA ORDEM - IMPROVIMENTO AO APELO IMPETRANTE.

1. A pretensão cooperativa dos operadores portuários, em busca por exclusividade em operações de movimentação de peças sobressalentes, de material de bordo, de mantimentos e de abastecimento de embarcação não encontra respaldo no sistema, como com brilho depreendido pela r. sentença denegatória, pois manifesto, como emana do diploma da espécie, a Lei 8.630/93, aquelas atribuições a não se revelarem privativas aos operadores portuários, nos termos da dispensa ali fincada pela alínea "c" do inciso III do §1º de seu art. 8º.
2. Ausente irregularidade na conduta impetrada, desacato ao art. 33, da mesma Lei, como desejado nesta demanda.
3. Observada a legalidade dos atos estatais pela recorrida, caput do art. 37, Lei Maior, de todo acerto a r. sentença denegatória, sem substância, data vênia, o propósito exclusivista veiculado a tanto, por meio desta causa.
4. Sem sequer arranhão o estatuído pelo inciso XIII do art. 5º, Lei Maior, ao contrário lícitamente regulada a atividade profissional em questão, sem a agressão à sustentada exclusividade.
5. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00057 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2000.61.05.006380-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
PARTE AUTORA : ASTER PRODUTOS MEDICOS LTDA  
ADVOGADO : JOAO BATISTA DE SOUZA  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS ADQUIRIDOS DE TERCEIROS - COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA - LEI N 9.430/96 - INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 21/1997 E 41/2000 SRF.

- 1.A Lei nº 9.430/1996 (art. 74) possibilitou que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração. 2.A IN nº 21/1997-SRF, em seu artigo 15, autorizou a transferência de créditos de um contribuinte a outro para fins de compensação.
- 3.A Instrução Normativa nº 41/2000 não poderia impossibilitar a compensação dos créditos que haviam sido cedidos e aprovados na vigência da norma anterior. Violação do direito adquirido e ao ato jurídico perfeito.
- 4.Remessa oficial improvida.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia, que dava provimento à remessa oficial.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.06.001570-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MADEIREIRA SAO JOAQUIM RIO PRETO LTDA  
ADVOGADO : JOSE ALBERTO MAZZA DE LIMA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

### EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO EMBASADA EM DECISÃO JUDICIAL. ART. 66 DA LEI 8.383/91. POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS. INSUFICIÊNCIA DOS CRÉDITOS PARA A QUITAÇÃO DE TODA A DÍVIDA EXECUTADA. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. CUMULAÇÃO DOS ACESSÓRIOS DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE.**

1. Não se tratam os presentes embargos de pedido de deferimento de compensação tributária no bojo dos próprios autos, o que expressamente é vedado pelo disposto no art. 16, § 3º da Lei n.º 6.830/80.
2. O contribuinte já realizou a compensação noticiada nos autos, nos moldes do art. 66, da Lei nº 8.383/91, quando da decisão judicial proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 94.07071359, transitada em julgado em 09.05.00, posto ter efetuado pagamento a maior a título de Finsocial em alíquotas superiores a 0,5% (meio por cento).
3. Perfeitamente cabível a alegação, em sede de embargos à execução fiscal, de extinção dos créditos executivos cobrados (art. 156, II, do CTN). Precedentes.
4. *In casu*, oficiada a Delegacia da Receita Federal a se manifestar acerca de eventual compensação de créditos da Embargante com os débitos em cobrança, oficiou no sentido de informar que a convalidação da compensação expedida no processo administrativo nº 10850.001417/96-76 se restringiu apenas a alguns débitos do Finsocial em cobrança na Execução Fiscal, uma vez que o restante do crédito foi utilizado para quitar débitos da Cofins.
5. Intimada a se manifestar, a União Federal informou a respeito de seu requerimento de substituição da Certidão de Dívida Ativa e conseqüente suspensão do presente feito em virtude da possibilidade de nova apresentação de embargos.
6. Por sua vez, instada a falar nos autos, a embargante se limitou a requerer a procedência dos embargos já opostos, não alegando qualquer fato novo a inquinar a nova CDA.
7. A cumulação de juros e multa moratória na apuração do crédito tributário, prevista no § 2º, art. 2º, da Lei 6.830/80, é possível, tendo em vista a natureza jurídica diversa dos referidos acessórios.
8. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida. O cálculo deve levar em conta o valor atualizado do débito, evitando-se, com isso, tornar inócua a sua cobrança. Seu termo inicial é a data de vencimento da obrigação.
9. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo.
10. A correção monetária tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário, não tendo caráter sancionatório, devendo incidir sobre todos os componentes do débito.
11. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.08.002529-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : HERACLITO CASSETARI e outros  
: EBE CEZAR SALOMAO  
: JOAO SALIBA  
: JANDYRA ALVES SALIBA  
: GERALDA ARAUJO MARTINS espolio  
ADVOGADO : FERNANDO PAGANINI PEREIRA e outro  
REPRESENTANTE : ANISIO SERPHIN MONTEFERRANTE  
ADVOGADO : FERNANDO PAGANINI PEREIRA  
APELANTE : ALBERTINA SABBA XAVIER DE MENDONCA  
: ARMANDO ELIAS CHAMMA  
: VALERIA REGINA CHAMMA CINTRA  
: MARIA LUIZA MARTIN  
: ADELINA MARTIN  
ADVOGADO : FERNANDO PAGANINI PEREIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS DE POUPANÇA - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - AUSENTE REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO - APELAÇÃO - CONDENAÇÃO ILÍQUIDA - RESOLUÇÃO 561/07 - CJF - APLICABILIDADE.

1- A Caixa Econômica Federal embargou da decisão de fls. 287, a qual não conheceu do agravo regimental interposto, porquanto a questão se encontra preclusa, uma vez que não consta a interposição de recurso de decisão, anteriormente proferida, que recebeu a apelação e tornou sem efeito a certidão de trânsito em julgado (fls. 215).

2-Ausentes os requisitos para a admissibilidade dos embargos de declaração, incabível sua oposição. Não merece reforma a decisão agravada, por se tratar de uma decisão interlocutória.

3-Uma vez que a condenação é ilíquida, com a devida vênia, não poderia o MM. juiz fixar o valor da mesma observando os limites do valor da causa.

4-Os cálculos determinados pelas diferenças de correção monetária devidas nos meses de junho de 1987 e janeiro de 1989, pertinentes à incidência de IPC de 26,06% e 42,72%, respectivamente, descontando-se o percentual de variação das LFT's, são pré-requisitos da fase de execução

5- Cumpre ilustrar que a Resolução nº 561/07 - CJF, adotada por esta E. Sexta Turma, nas ações condenatórias em geral, prevê a incidência da taxa Selic a partir de janeiro de 2003 (artigo 406 do novo Código Civil).

6-A atualização monetária deverá incidir na conta poupança a contar do dia em que deveriam ter sido creditadas até um dia antes da citação, nos termos da Resolução nº 561/07 - CJF e juros de mora a partir da citação, de acordo com a Taxa Selic, sem outros índices de correção a partir de sua incidência, vez que contempla correção monetária e juros moratórios.

7-Deve-se esclarecer que no presente caso, uma vez que a citação se deu após janeiro de 2003, os juros de mora incidirão nos termos da Selic.

8-Agravo legal improvido - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental e dar provimento à apelação dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.09.001373-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : COML/ ALIMENTICIA OLIVEIRA LTDA  
ADVOGADO : FABIO GUARDIA MENDES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - REPERCUSSÃO GERAL - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - ART. 543-B DO CPC - TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEI 9.718 /98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF.

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-B do CPC, introduzido pela Lei nº 11.418, de 19/12/2006.
2. Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718 /98.
3. Subsiste a obrigação nos moldes previstos nas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91 e legislação superveniente não abrangida por esta decisão, em particular a Lei nº 10.637/02 e 10.833/03.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, com fundamento no artigo 543-B, § 3º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.12.008614-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : PONTO CERTO UTILIDADES DOMESTICAS LTDA  
ADVOGADO : ANDRE XAVIER MACHADO  
: CARLA AQUOTI DE ALMEIDA CASTRO AMORIM  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - CPMF NÃO RECOLHIDA POR FORÇA DE LIMINAR - REVOGAÇÃO - INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA DE MORA - MP 2.037/2000 - IN 89/2000.

- 1- Revogada a liminar que autorizava o não recolhimento da CPMF, o correntista retoma sua condição de devedor da contribuição, inclusive quanto aos fatos geradores ocorridos no período em que vigente a suspensão da cobrança por força de liminar. Súmula 405 do STF.
- 2- A Medida Provisória nº 2.037-25, de 21 de dezembro de 2000, disciplinou, em seu artigo 45, as hipóteses em que a CPMF tenha deixado de ser recolhida em razão de medida judicial, determinando às instituições financeiras o débito nas contas de seus correntistas, acrescido de juros e multa de mora (inciso III), segundo critérios estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, por meio da Instrução Normativa nº 89/2000.
- 3- É devida a incidência dos juros e da multa moratória sobre o débito fiscal atinente à CPMF, não recolhida ao abrigo de decisão judicial posteriormente revogada, por tratar-se de encargo decorrente do pagamento de tributo recolhido com atraso.
- 4- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da sujeição aos encargos inerentes ao não-cumprimento da obrigação tributária, ressalvando-se apenas o prazo de 30 dias contados da publicação da decisão que considerar devido o tributo, nos termos do artigo 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96, e da própria IN SRF nº 89/2000.
- 5- Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.82.039373-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : ARNALDO ANTONIO MARQUES FILHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 148/150  
INTERESSADO : DROGARIA RAMIRO LTDA  
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.070922-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DANUBE MODAS LTDA e outro  
: ALBERTO TOSHIO MATHI  
ADVOGADO : NEUZA MARIA MARRA e outro

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. PLENA CONSTITUIÇÃO. FLUÊNCIA DO PRAZO DO ARTIGO 174, CAPUT, DO CTN. CITAÇÃO. ÔNUS PROCESSUAL DA PARTE. PRESCRIÇÃO. DISCUSSÃO NA VIA DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE POSSIBILIDADE.

1. Sentença não sujeita ao reexame necessário, porque, a regra posta no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se tão somente à sentença de procedência nos embargos à execução fiscal.
2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a exemplo do pretendido na hipótese, é cediço que a declaração do contribuinte o constitui, fazendo-se prescindir, portanto, de seu lançamento formal ou notificação em prévio procedimento administrativo. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 919721/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.04.2008, DJ 24.04.2008 p. 1. E, assim, vencido o imposto declarado, passa a fluir o prazo a que alude o artigo 174, *caput*, do CTN.
3. Prescrição consumada na espécie, porque se as parcelas do tributo em questão foram declaradas na espécie pela empresa e venceram-se em 28/02, 28/04, 31/05, 30/06, 30/07, 29/09, 30/11 e 29/12, todas do ano de 1995 e em 31/01/96, o certo é que a União dispunha de até 28/02/2000, 28/04/2000, 31/05/2000, 30/06/2000, 30/07/2000, 29/09/2000, 30/11/2000, 29/12/2000 e 31/01/2001 para ajuizar a respectiva ação e obter a efetiva citação da empresa, como marco interruptivo da prescrição, e como a execução em questão só foi ajuizada em 28/09/2000, as parcelas vencidas até 30/07/1995 encontravam-se prescritas, e quanto às demais parcelas embora tenha sido ajuizada dentro do quinquênio de que dispunha para tanto, o ajuizamento deu-se muito próximo a prescrição destas, tanto que quando o despacho de cite-se foi exarado em 26/03/01 a prescrição total já havia se consumado.
4. A providência da citação é ônus processual que incumbe à parte (artigo 219, §2º, do CPC) e, portanto, cabia a União efetivá-la dentro do prazo.

5. Não socorre a apelante a arguição de impossibilidade de se alegar prescrição em sede de exceção de pré-executividade, porquanto o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que as questões de ordem pública, a prescrição e a decadência, assim como a inconstitucionalidade da lei, quando prescindem de dilação probatória, podem ser discutidas na via da Exceção de Pré-Executividade.
6. Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia, que dava parcial provimento à apelação.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.080321-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : HEAVY WORK COM/ E SERVICOS LTDA -ME  
EMENTA

#### **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. ART. 40, § 4º DA LEI N.º 6.830/80.**

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.
2. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente.
3. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.
4. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.82.089756-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO BMC S A  
ADVOGADO : ADRIANO FERREIRA SODRE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA DÍVIDA. EXTINÇÃO DO EXECUTIVO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE EM VERBA HONORÁRIA REDUZIDA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA.

1. Reexame necessário não conhecido, porque a regra posta no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil, prevê essa obrigação nas hipóteses de procedência total ou parcial dos embargos à execução.
2. O ajuizamento do executivo indevidamente compeliu o executado a incorrer em despesas na contratação de advogado, gerando danos ao seu patrimônio, de modo que, pelo princípio da causalidade, justifica-se a condenação da Fazenda Nacional no pagamento dos ônus da sucumbência. Contudo, a verba honorária a ser fixada a cargo da Fazenda Nacional há que atender ao disposto no §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e entendimento da Turma, de modo que reduzo a referida verba para o valor de R\$ 2.400,00 (dois mil e duzentos reais).
3. Não configura litigância de má-fé o ajuizamento da execução de débito com a exigibilidade suspensa por medida judicial, considerando que este restou suspenso na mesma ocasião em que a exequente deu início ao processo de cobrança, e, ademais, não se pode presumir má-fé na atuação do Poder Público.
4. Remessa oficial não conhecida, apelação da União Federal (Fazenda Nacional) parcialmente provida e recurso adesivo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento ao recurso da União Federal (Fazenda Nacional) e negar provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.092067-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : NELSON SUNAO DOHO  
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO

#### EMENTA

PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CANCELAMENTO DA CDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS.

1. A Fazenda Nacional reconheceu a cobrança indevida e requereu a extinção da presente execução, tendo em vista o cancelamento da inscrição; contudo, tal requerimento deu-se, somente, após o executado apresentar defesa no executivo fiscal, comprovando que antes da inscrição do débito em Dívida Ativa, que se deu em 05/11/99, retificou a declaração de contribuições e tributos federais, do ano de retenção de 1996
2. A exequente recebeu em 03/10/1998 a retificação da declaração entregue pelo executado, dando-lhe força substitutiva em relação àquela originalmente apresentada que se funda a presente execução.
3. O ajuizamento do executivo compeliu o executado a incorrer em despesas na contratação de advogado, gerando danos ao seu patrimônio, de modo que, pelo princípio da causalidade, justifica-se a condenação da Fazenda Nacional no pagamento dos ônus da sucumbência.
4. Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da causa, para atender aos dispostos nos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e entendimento da Turma.
5. Apelação da União Federal (Fazenda Nacional) parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.034777-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LINDA MIGUEL AIDAR PEREIRA  
CODINOME : LINDA AIDAR MIGUEL PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP  
No. ORIG. : 99.00.00035-4 1 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APENSAMENTO DE EXECUÇÕES FISCAIS. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS E CONVENIÊNCIA DA MEDIDA. ART. 28 DA LEI N.º 6.830/80.**

1. O apensamento é medida processual que tem como objetivo precípua atender a conveniência da unidade da garantia da execução (art. 28 da Lei n.º 6.830/80).
2. Para que seja possível a reunião de processos contra o mesmo devedor, devem ser atendidos determinados pressupostos, tais como: a) identidade de partes em todos os processos reunidos; b) cumulação de penhoras sobre o mesmo bem; c) processos em curso na mesma comarca, perante juízes com a mesma competência territorial; d) que as ações se encontrem em estágio procedimental compatível com a providência.
3. Embora a reunião dos autos dos executivos fiscais ajuizados em face do mesmo devedor seja uma faculdade outorgada ao juiz, não possuindo caráter cogente, o apensamento, desde que atendidos os referidos pressupostos, é medida que atende a vários princípios processuais, como o da economia processual, da celeridade, da execução pelo modo menos gravoso (art. 620 do CPC), entre outros.
4. Verificada a conveniência do apensamento pleiteado e a presença dos pressupostos para a reunião dos processos, devem ser apensados os feitos em trâmite perante a 1ª Vara da Comarca de Olímpia/SP.
5. Precedente: TRF3, 6ª Turma, AG n.º 90030022313, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 19.03.2003, DJU 11.04.2003, p. 445.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.035956-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MICTI IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : MATILDE MARIA DE SOUZA BARBOSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 92.00.01245-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

- I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.
- II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.
- III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.009577-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : TEXTIL MARLITA LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO MANOEL GOMES CURTI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.54504-2 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - REPERCUSSÃO GERAL - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - ART. 543-B DO CPC - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - ANTERIORIDADE NONAGESIMAL - OFENSA NÃO CONFIGURADA.

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-B do CPC, introduzido pela Lei nº 11.418, de 19/12/2006.
2. Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal, são constitucionais os artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 que limitaram em 30% a compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de apuração do lucro real e para determinação da base de cálculo da contribuição social para o lucro das empresas.
3. Não configurada ofensa ao princípio da anterioridade nonagesimal, previsto no artigo 195, § 6º da Constituição Federal, relativamente a CSSL.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.011959-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
APELANTE : DIANA PRODUTOS TECNICOS DE BORRACHA S/A e outros  
: INYLBRA S/A TAPETES E VELUDOS  
: LABORTEX IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE BORRACHA LTDA  
: FERRAMENTARIA DE PRECISAO SAO JOAQUIM LTDA  
ADVOGADO : RICARDO ESTELLES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.71562-1 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES PAGOS OU RECOLHIDOS A MAIOR A TÍTULO DE TDR. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO - ADIN-STF 493 - APLICAÇÃO DO INPC E UFIR.

A correção monetária é um instrumento jurídico-econômico que tem como finalidade a manutenção do valor da moeda, ante a corrosão causada pelo decurso de tempo e depreciação inflacionária, não implicando em aumento indevido do valor do tributo, ou majoração de sua alíquota ou base de cálculo (art. 97 parágrafo 2º do CTN).



A Taxa Referencial - TR, instituída pela Lei 8.177, de 1º de março de 1991, não constitui, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal ao julgar a ADIn 493-0 - DF, índice de desvalorização da moeda, índice de indexação, e sim fator representativo de remuneração do dinheiro.

Consagrou-se o entendimento de que no período de 1º de fevereiro a 31 de dezembro de 1991, os tributos passaram a ser corrigidos pelo INPC, e a partir de janeiro de 1.992 pela UFIR.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DECLARACAO EM AC Nº 2001.03.99.015810-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 71/74

INTERESSADO : UBIRAJARA CALDAS

: INSTITUTO ARARAQUARENSE DE PSIQUIATRIA LTDA e outro

ADVOGADO : RUBENS PRIGENZI

No. ORIG. : 99.00.00480-9 1 V<sub>r</sub> ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00072 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.03.99.022467-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

PARTE AUTORA : GLAUCO MARTIN ANDORFATO espolio

ADVOGADO : PAULO MARTINS LEITE e outro

REPRESENTANTE : LUCIANA SAD BUCHALLA ANDORFATO

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

No. ORIG. : 94.08.03063-0 1 V<sub>r</sub> ARACATUBA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RECEITAS OMITIDAS PELA PESSOA JURÍDICA - PRESUNÇÃO DE DISTRIBUIÇÃO AOS SÓCIOS - IR NA FONTE - *BIS IN IDEM* - VERBA HONORÁRIA - ARTIGO 20, §4º, DO CPC.

1 - Sentença, no mérito, mantida, porque, se a regra do artigo 8º do Decreto-lei n. 2065/83 era manifestamente clara ao prever a tributação exclusivamente na fonte, à alíquota de 25%, das receitas omitidas pela pessoa jurídica e presumidamente distribuídas aos sócios, e essa retenção foi feita pela Fiscalização da Receita Federal nos autos do procedimento administrativo de n. 10820000949/88-42 instaurado em face da empresa, conforme se pode depreender precisamente dos documentos de fls. 153/156, cuja omissão de receitas foi mantida nesta Corte, quando do julgamento da Apelação Cível n. 1999.03.99.093322-7, insubsistente é a pretensão fazendária ora em curso. Nesse sentido, aliás, eis o laudo pericial de fls. 563/571.

2 - Considerando o disposto no artigo 20, §4º, do CPC, verba honorária reduzida para R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

3 - Remessa oficial parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00073 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.03.99.024390-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA : RUBENS DELORENZO BARRETO

ADVOGADO : FRANCISCO TADEU PELIM e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

INTERESSADO : NARA DE FARIA HENRIQUES BARRETO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 98.12.07039-7 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA DE BEM PERTENCENTE AO CÔNJUGE - DOAÇÃO COM CLÁUSULA DE INCOMUNICABILIDADE - CONSTRICÇÃO ILEGAL

1. A cláusula de incomunicabilidade na doação de imóvel apenas o integra ao patrimônio particular do beneficiado, excluindo-o da comunhão, independentemente do regime do casamento. Inteligência dos artigos 1.667 e 1.668, I do Código Civil. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.

2. Insubsistência da penhora efetuada na execução, por ter sido comprovado pertencer a parte constrita do imóvel apenas ao cônjuge do executado. Embargos de terceiro procedentes.

3. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, porquanto foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00074 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.03.99.029939-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA : JOAO OLIVEIRA RAMOS DE SA

ADVOGADO : OSWALDO RODRIGUES e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE RÉ : PREFEITURA DA ESTANCIA TURISTICA DE EMBU

ADVOGADO : ARMENIO MARQUES e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 87.00.02200-4 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IPTU X ITR - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - PEDIDO DE DEPÓSITO CUMULADO COM DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA - POSSIBILIDADE - PROPRIEDADE IMOBILIÁRIA DESTINADA À EXPLORAÇÃO EXTRATIVA VEGETAL, AGRÍCOLA, PECUÁRIA OU AGROINDUSTRIAL - INCIDÊNCIA DO ITR - EXCEÇÃO LEGAL AO CRITÉRIO DA LOCALIZAÇÃO - ARTIGO 15 DO DECRETO-LEI Nº 57/66.

1. A teor do artigo 164 do CTN, a ação de consignação em pagamento tem cabimento em caso de exigência, por mais de uma pessoa jurídica de direito público, de tributo idêntico sobre um mesmo fato gerador (inciso III).
2. Em matéria tributária, a consignação judicial servirá à extinção do crédito definitivamente constituído. Ao ostentar a pretensão caráter prospectivo, com discussão sobre obrigação tributária ensejadora de créditos futuros, impõe ao devedor manejar a tutela declaratória, permitida pela sistemática processual o acúmulo de pedido de depósito com a declaração do direito, por não se mostrarem incompatíveis ou inerentes a juízos distintos (artigo 292, CPC).
3. Ao circunscrever a zona urbana, deve o ente municipal obediência ao comando legal que impõe esteja a área provida de ao menos dois dos seguintes melhoramentos: meio-fio ou calçamento, com canalização de águas pluviais; abastecimento de água; sistema de esgotos sanitários; rede de iluminação pública, com ou sem postagem para distribuição domiciliar; escola primária ou posto de saúde a uma distância máxima de 3 (três) quilômetros do imóvel considerado (art. 32, § 1º, CTN).
4. O Decreto-lei nº 57/66 foi recepcionado pela atual ordem constitucional na condição de lei complementar, compatibilizando-se com a legislação tributária na medida em que opõe ao critério da localização erigido como regra geral, pelo artigo 32, § 1º, do CTN, as seguintes exceções: a) independentemente da localização, ou seja, mesmo que fora da área urbana, sujeitam-se ao IPTU os imóveis de loteamentos regularmente aprovados, destinados à habitação, à indústria ou ao comércio, localizados em áreas consideradas urbanizáveis ou de expansão urbana (artigo 32, § 2º); b) da mesma forma, os imóveis rurais utilizados exclusivamente como sítios de recreio, independentemente de sua localização, sujeitam-se ao IPTU (art. 14 do Decreto-Lei nº 57/66); c) incide, todavia o ITR sobre a propriedade de imóveis, em área urbana ou não, destinados à exploração extrativa vegetal, agrícola, pecuária ou agroindustrial (art. 15 do Decreto-Lei nº 57/66).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.60.00.001097-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : JOSE AUGUSTO MARTINS BORGES e outros  
: NEUSA ALVES MENDONCA  
: DENISE FONSECA MATOS MIGUEL  
: ANDREA CARLA CERVANTES DE CAMARGO  
: ROBERTO MARTINS ROSA  
: SOLANGE FERREIRA FRANCO  
: EMILIA CASAS FIDALGO FILHA

ADVOGADO : JOSE LOTFI CORREA  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : MARCELO ALEXANDRE DA SILVA

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - TÉCNICOS EM FARMÁCIA - INSCRIÇÃO E ASSUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA - IMPOSSIBILIDADE.

1. Os técnicos em farmácia não estão inseridos na categoria dos profissionais arrolados pela lei reguladora do exercício da atividade farmacêutica, não estando o Conselho Regional de Farmácia obrigado a inscrevê-los em seus quadros de profissionais.
2. Técnico em farmácia não tem habilitação para assumir a responsabilidade técnica por drogaria.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.00.000166-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : ESMAEL ALCANTARA NASCIMENTO e outro  
ADVOGADO : MIRIAN RUTE DE SOUZA e outro  
APELADO : TIRSO NUNES DA SILVA  
ADVOGADO : MIRIAN RUTE DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - IMPOSTO DE RENDA - RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO POR INICIATIVA DO EMPREGADOR.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido da exigibilidade do imposto de renda incidente sobre pagamentos efetuados pelo empregador a seu empregado a título de "indenização especial", (gratificações, gratificações por liberalidade do empregador e por tempo de serviço) por possuírem natureza remuneratória, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.

2. Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.00.000457-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : JACI FELICIANO FERREIRA  
ADVOGADO : KARIN CRISTINA FELICIANO FERREIRA e outro  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

### EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - DIREITO ECONÔMICO - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO BACEN - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS DE POUPANÇA BLOQUEADOS - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 168/90 TRANSFORMADA NA LEI Nº 8.024/90 - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1- O Banco Central do Brasil é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versarem sobre correção monetária dos ativos financeiros bloqueados por força da Lei nº 8.024/90. Preliminar rejeitada.

2- A matéria está sujeita à extinção por meio de lapso temporal por se tratar de ação condenatória com cunho patrimonial.

3- A prescrição para os casos de correção monetária das cadernetas de poupança bloqueadas, fruto da Medida Provisória nº 168/90 é quinquenal, com termo inicial datado de 16.08.92, por conta da devolução da última parcela dos ativos financeiros bloqueados.

4- Tendo sido a ação proposta em 10.01.2001, fica caracterizado o lapso temporal, onde a demanda deveria ter sido interposta até 16.08.97.

5- Honorários advocatícios em favor da autarquia ré no valor de 5% sobre o valor da causa, atualizado.

6- Remessa oficial provida. Apelação do BACEN e da parte autora prejudicadas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar argüida e, no mérito, dar provimento à remessa oficial, restando prejudicadas as apelações do BACEN e da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.023598-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : DIASPRON DO BRASIL S/A

ADVOGADO : FABIO ROSAS

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - REPERCUSSÃO GERAL - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - ART. 543-B DO CPC - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - ANTERIORIDADE NONAGESIMAL - OFENSA NÃO CONFIGURADA.

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-B do CPC, introduzido pela Lei nº 11.418, de 19/12/2006.

2. Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal, são constitucionais os artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 que limitaram em 30% a compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de apuração do lucro real e para determinação da base de cálculo da contribuição social para o lucro das empresas.

3. Não configurada ofensa ao princípio da anterioridade nonagesimal, previsto no artigo 195, § 6º da Constituição Federal, relativamente a CSSL.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.030757-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : PANDATA INFORMATICA S/C LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FINSOCIAL. PRESTADORA DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DE TÍTULO JUDICIAL AFASTADA. INAPLICABILIDADE DO PARAGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC ACRESCENTADO PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180/2001. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO ANTES DA NOVA LEGISLAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO OCORRIDO. CÁLCULOS MANTIDOS.

1. Remessa oficial não conhecida, tendo em vista que o reexame necessário só é cabível no processo de conhecimento. No mesmo sentido: STJ, Corte Especial EmbDivREsp 241959-SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, J. 29/05/2003.
2. A liquidação em questão refere-se aos valores recolhidos a título de FINSOCIAL, que excederam ao percentual de 0,5%, exceto com relação ao ano de 1988.
3. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade das majorações de alíquotas do FINSOCIAL, quando o contribuinte é empresa prestadora de serviço, nos termos do julgamento RE Nº 188.016-3/SC, Rel. Ministro Moreira Alves.
4. Na hipótese, a exequente-embargada é empresa exclusivamente prestadora de serviços, como bem ressalta seu próprio contrato social acostado aos autos de conhecimento às fls. 33/37, que prevê como objeto da sociedade a "O DESENVOLVIMENTO DE "SOFTWARE" APLICATIVOS, E A REPRESENTAÇÃO COMERCIAL DE PRODUTOS E SUPRIMENTO PARA INFORMATICA, POR CONTA DE TERCEIROS". Entretanto, forçoso reconhecer a exigibilidade do título judicial, porquanto transitou em julgado em 04/09/1997 e o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento que o parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, introduzido pela Medida provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, embora seja norma processual, com aplicação imediata, somente tem incidência quando a sentença condenatória tenha transitado em julgado após a vigência da nova legislação.
5. Não se configura o alegado cerceamento de defesa pela ausência de oportunização para que a executada-embargante pudesse manifestar sobre as Darfs juntadas pela exequente-embargada, de cópias extraídas da cautelar preparatória, pois referidos documentos já faziam parte da lide desde a fase preparatória. Ademais, a Fazenda detém total conhecimento dos recolhimentos efetuados pelos contribuintes. Por outro lado, ainda que não conseguisse checar os valores recolhidos, junto à própria administração, poderia fazê-lo através do processo cautelar preparatório a que reclama ausência de apensamento. E não estar apensado, não significa que a executada não poderia ter acesso mediante carga, para conferir a memória oferecida pela exequente.
6. Quanto aos cálculos da exequente-embargada acolhidos pela r.sentença ficam mantidos, porquanto a Contadoria Judicial apurou valor superior.
7. Os cálculos da Contadoria Judicial não contrariam a coisa julgada e foram elaborados a partir das cópias das guias DARFS juntadas aos embargados às fls.13/21, com os índices do Provimento 24/97 + IPCA-E. Referidos índices são pacificamente aceitos pela jurisprudência, e ademais positivados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, e previstos no título judicial transitado em julgado.
8. Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.032424-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
 EMBARGANTE : CIA SUZANO DE PAPEL E CELULOSE  
 ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS  
 : DANIELLA ZAGARI GONCALVES  
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
 INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.04.003439-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : WALTER GERAIGIRE E CIA LTDA DROGARIA IPORANGA  
ADVOGADO : DEJALMA DE CAMPOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

### EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS - INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40/01 - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E TIPICIDADE TRIBUTÁRIA - OFENSA NÃO CONFIGURADA.

1. O art. 7º da Lei nº 10.147/2000 dispôs incidir a norma tributária apenas em relação aos fatos ocorridos a partir de 1º de maio de 2001, sendo portanto ineficaz antes do termo fixado.
2. O disposto no art. 15 da Instrução Normativa -SRF nº 40/01 guarda a necessária conformidade com os princípios da legalidade e tipicidade tributária.
3. Consoante o disposto na Lei nº 10.147/00, para fins de determinação da base de cálculo, bem assim para verificação do fato imponible, deve ser observada a data em que efetuada a compra, junto aos fornecedores, dos produtos comercializados pela impetrante.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.82.003730-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : MARIA CHRISTINA DE A N CIUCHINI (Int.Pessoal)

### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - IPTU -IMUNIDADE

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, por ter sido equiparada à Fazenda Pública, goza da imunidade tributária recíproca prevista no art. 12 do Decreto-Lei nº 509/69 e no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal.
2. Inversão dos ônus de sucumbência.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.82.006114-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : NADIRA FARAH GERAB e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.75/77v  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.82.020569-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : S C D IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : MANOEL MATIAS FAUSTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. MULTA DE 30. REDUÇÃO. TAXA SELIC. REGULARIDADE. ENCARGO DE 20 (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº. 1.025/69.**

1. Não há que se falar em intempestividade da apelação, uma vez que a mesma foi interposta dentro do prazo recursal. Em 02/09/2002 foi aberto vista do processo ao Procurador da Fazenda Nacional, contando-se desse dia o início do prazo recursal de trinta dias, tendo a apelação sido interposta em 06/09/2007.
2. A ausência do processo administrativo não configura cerceamento de defesa. A Lei n.º 6.830/80, em seu art. 41, dispõe que o processo administrativo ficará na repartição competente, e dele poderão ser extraídas cópias ou certidões a requerimento da parte ou do juízo, cabendo à parte interessada diligenciar neste sentido. Precedentes desta Corte: 6ª Turma, AG n.º 2002.03.00.033961-7, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.10.2002, DJU 25.11.2002, p. 591; 3ª Turma, AC n.º 96.03.000380-8, Rel. Des. Fed. Des. Fed. Nery Junior, j. 06.11.2002, DJU 04.12.2002, p. 244.
3. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.
4. A Contribuição Social sobre o Lucro tem sua regra matriz descrita no art. 195, I, "c", da Magna Carta, circunscrevendo-se sua incidência ao lucro auferido pelo empregador, empresa, ou entidade a ela equiparada, na forma da lei, prescindindo de lei complementar para sua instituição, exigência que se refere a *outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social*, haja vista o teor do § 4º, do art. 195, da CF.



5. O E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre a constitucionalidade do referido diploma legal, à exceção do art. 8º, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 138.284/CE.
6. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.
7. Por constituir a multa moratória sanção pelo atraso no pagamento do tributo (Manoel Álvares. Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada. 3ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 50), ela está sujeita à retroatividade da lei mais benigna (art. 106, II, "c" do CTN).
8. Com o advento da Lei n.º 9.430/96, o percentual dessa multa ficou limitado a 20% (vinte por cento), nos termos do art. 61, § 2º.
9. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes. Em face das peculiaridades do processo executivo, a exigência não constitui violação à Carta Magna e a princípios constitucionais, processuais ou tributários.
10. Matéria preliminar rejeitada. Apelações parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgamento.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.82.023073-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : SANKAR IND/ E COM/ DE MOLAS LTDA  
ADVOGADO : HENRIQUE LEMOS JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PIS. COMPENSAÇÃO EMBASADA EM DECISÃO JUDICIAL. ART. 66 DA LEI 8.383/91. COMPENSAÇÃO DO FINSOCIAL TÃO SOMENTE COM A COFINS. TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO PARA 20%. RETROATIVIDADE DE LEI MAIS BENÉFICA.**

1. Não há que se falar em intempestividade da apelação, uma vez que a mesma foi interposta dentro do prazo recursal. Em 04.04.2003 foi aberto vista do processo ao Procurador da Fazenda Nacional, contando-se desse dia o início do prazo recursal de trinta dias. Tendo a apelação sido interposta em 15.04.2003.
2. Não se tratam os presentes embargos de pedido de deferimento de compensação tributária no bojo dos próprios autos, o que expressamente é vedado pelo disposto no art. 16, § 3º da Lei n.º 6.830/80.
3. O contribuinte notícia que já realizou a compensação, nos moldes do art. 66, da Lei n.º 8.383/91 e com base em sentença parcialmente concessiva de segurança (MS n.º 95.0047951-6), que declarou seu direito de compensar os valores recolhidos a maior a título de Finsocial, em alíquotas superiores a 0,5% (meio por cento), com parcelas devidas a título de PIS, Cofins, CSLL, bem como com a contribuição incidente sobre os valores pagos aos empregados, sócios, administradores, a autônomos e 13º salário, afastadas as restrições impostas pela IN n.º 67/92.
4. Conforme consulta ao sistema processual informatizado deste Tribunal, bem como do Superior Tribunal de Justiça, a r. sentença parcialmente concessiva da segurança foi reformada, restringindo-se a compensação do Finsocial tão somente com parcelas da Cofins, transitando em julgado nesses termos em 06.10.2006.
5. Como a decisão que transitou em julgado limitou a compensação dos valores recolhidos a maior a título de Finsocial somente com parcelas da Cofins, não se pode reconhecer a extinção do crédito de PIS pela compensação conforme pleiteado.
6. Por constituir a multa moratória sanção pelo atraso no pagamento do tributo está sujeita à retroatividade da lei mais benigna.

7. A multa moratória foi fixada pela certidão da dívida ativa em 30% (trinta por cento). Posteriormente, com o advento da Lei n.º 9.430/96, o percentual dessa multa ficou limitado a 20% (vinte por cento), nos termos do art. 61, § 2º.
8. Matéria preliminar, argüida em contrarrazões, rejeitada. Apelações improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, argüida em contrarrazões, e negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.003566-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PRODUBON IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.06.48738-6 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.033511-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : ADRIANA DELBONI TARICCO  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
AGRAVADO : SEBECO IND/ E COM/ EXP/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : ADEMIR GILLI JUNIOR  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2002.61.00.016190-0 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO PREJUDICADO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS ORIGINÁRIOS.**

I - Interposto agravo de instrumento contra decisão que deferiu parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela em ação ordinária, resta prejudicada sua apreciação em razão da superveniência de sentença de parcial procedência prolatada nos autos originários.

II - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.046064-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : BUDAI IND/ METALURGICA LTDA

ADVOGADO : JOSE RODRIGO LINS DE ARAUJO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 93.00.17412-6 8 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS. LC Nº7/70. CORREÇÃO MONETÁRIA DA BASE DE CÁLCULO. QUESTÃO NÃO SUSCITADA E DISCUTIDA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO.

1.A ação declaratória reconheceu o direito da agravada recolher a contribuição ao PIS nos termos da Lei Complementar nº 07/70.

2.Em nenhum momento, na ação declaratória, foi objeto de discussão a incidência ou não de eventual correção monetária na base de cálculo do PIS, recolhido semestralmente, nos termos do artigo 6º, parágrafo único da Lei Complementar nº7/70, razão pela qual não se há falar que os cálculos da contadoria estejam em desacordo com entendimento do Superior Tribunal de Justiça (limite objetivo da coisa julgada - artigo 468 do Código de Processo Civil).

3.Precedentes do STJ - (ADRESP nº901190, 1ª Turma, DJ:02/08/2007, pág.00404, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO).

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.048672-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : CIA DE DESENVOLVIMENTO DE LIMEIRA CODEL

ADVOGADO : MAGDIEL JANUARIO DA SILVA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

INTERESSADO : EMPRESA DE DESENVOLVIMENTO DE LIMEIRA S/A EMDEL

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 00.00.00263-8 A Vr LIMEIRA/SP

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFICIÊNCIA PROBATÓRIA NÃO É CAUSA DE NÃO CONHECIMENTO DE RECURSO - ANÁLISE DO MÉRITO - SUCESSÃO DE EMPRESAS NÃO CARACTERIZADA - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 133 DO CTN.

1. A eventual deficiência probatória não implica o não conhecimento do recurso, sendo questão relativa à procedência ou não de suas razões. Assim, uma vez presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, deve o agravo ser conhecido.
2. Não restou comprovado nos autos que a referida empresa sucedeu a agravante.
3. Para que se configure sucessão de pessoas jurídicas é razoável exigir-se que a criação de uma (dita sucessora) tenha sido posterior ou contemporânea à extinção da outra (dita sucedida). Não é o que ocorreu no presente caso pois, como dito, ambas coexistiam quando a agravante interrompeu suas atividades.
4. Não se tendo notícias acerca dos bens e, principalmente, do passivo da empresa que sofreu a intervenção, não se pode simplesmente responsabilizar outra empresa, tão somente pelo fato desta desenvolver as mesmas atividades daquela, ainda que ambas contem com os mesmos diretores e membros do Conselho de Administração.
5. Inaplicável o artigo 133 do Código Tributário Nacional, uma vez que tal instituto regula a hipótese de uma pessoa, física ou jurídica, adquirir de outra fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, o que não ocorreu no presente caso.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia, que negava provimento ao agravo.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.051409-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
AGRAVADO : TRANSPORTADORA TRANSDEGA LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2002.61.08.008325-9 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO PREJUDICADO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS ORIGINÁRIOS.**

I - Interposto agravo de instrumento contra decisão que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, resta prejudicada sua apreciação em razão da superveniência de sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos autos de ação ordinária.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.051813-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : NEUROCLIN S/C LTDA  
ADVOGADO : RICARDO LOPES DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE OSASCO SP  
No. ORIG. : 00.00.01027-4 A Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUIZ ESTADUAL INVESTIDO NA COMPETÊNCIA FEDERAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APLICAÇÃO DA LEI ESTADUAL - ISENÇÃO DE TAXA JUDICIÁRIA.

1. Agravo regimental prejudicado.
2. A matéria encontra-se consolidada nesta Corte e no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de ser aplicável a legislação estadual, no caso a Lei Paulista nº 4.952/85, quanto ao regime de custas judiciais devidas nas ações processadas perante a Justiça Estadual, em razão de competência federal delegada.
3. Precedentes deste Tribunal: AG nº 2008.03.00.007204-4, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, DJF3 de 29.09.08; AG nº 2008.03.00.007204-4, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, DJF3 de 29.09.08; AG nº 2007.03.00.089935-9, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, DJF3 de 29.05.08; AG nº 96.03.075486-2, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJU de 19.09.07, p. 444.
4. Agravo Regimental prejudicado. Agravo de Instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.010046-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : DESTILARIA PITANGUEIRAS LTDA  
ADVOGADO : FABIO DONISETE PEREIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELANTE : Servico Nacional de Aprendizagem Rural SENAR  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DUARTE SAAD e outro  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.03.04236-8 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCABIMENTO.

1. Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar.
2. - Não cabe condenação em honorários advocatícios em ação cautelar ajuizada com o propósito exclusivo de realização de depósito judicial para o fim de suspensão da exigibilidade de crédito tributário. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, extinto o processo sem resolução do mérito, negar provimento às apelações do SENAR e do INSS e dar parcial provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.010047-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : DESTILARIA PITANGUEIRAS LTDA  
ADVOGADO : FABIO DONISETE PEREIRA e outro  
APELANTE : Servico Nacional de Aprendizagem Rural SENAR  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DUARTE SAAD  
APELADO : OS MESMOS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.03.05618-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO INSS AGROINDÚSTRIA - EXIGIBILIDADE NOS TERMOS DO ART. 22 DA LEI Nº 8.212/91. SENAR. CONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIN nº 1.103, declarou a inconstitucionalidade do § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94

2. As empresas agroindustriais, por não poderem ser consideradas pessoas jurídicas que se dediquem à produção rural com exclusividade, submetem-se à regra geral das pessoas jurídicas, ou seja, devem recolher a contribuição à Seguridade Social, nos moldes do art. 22 da Lei n. 8.212/91.

3. Não se trata, à evidência, de reprimenda do art. 22 da Lei de Custeio da Seguridade Social, mas, sim, do reconhecimento de que esse dispositivo legal não perdeu vigência, por não ter sido revogado pela Lei nº 8.870/94.

4. A regulamentação da Contribuição ao Serviço Nacional de Aprendizagem Rural - SENAR tem sede na Lei nº 8.315/91, que criou o SENAR, nos termos da previsão constitucional no art. 62 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e encontra fundamento constitucional no art. 149, da CF/88, a denotar seu caráter tributário e não previdenciário.

5. Por tratar-se de contribuição social geral, desnecessária a sua instituição por meio de lei complementar. A instituição de tributos por este veículo normativo só é exigida quando expressamente constar do Texto Constitucional, o que não ocorre com as contribuições discriminadas no art. 149 da Constituição Federal.

6. Honorários advocatícios majorados nos moldes das disposições do art. 20, § 4º do CPC e entendimento consolidado na Sexta Turma.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autor e dar parcial provimento à apelação do SENAR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.028273-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S/A  
ADVOGADO : MANOEL DOS SANTOS RIBEIRO PONTES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDERNEIRAS SP  
No. ORIG. : 96.00.00011-7 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - MULTA - CRÉDITO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO

1. A cobrança da multa administrativa decorrente de infração, encontra-se sujeita ao prazo prescricional quinquenal.
2. Incidência do Decreto 20.910/32, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade. Precedentes do C. STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.043976-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : P A ANAYA COM/ DE REFRIGERACAO LTDA  
ADVOGADO : MORONI MARTINS VIEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 95.00.44423-2 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O lapso prescricional deve ser computado a partir do recolhimento dos valores devidos, estando atingida pela prescrição a pretensão relativa aos períodos anteriores ao quinquênio antecedente à proposição da ação, nos termos do art 168, I do CTN.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, que dava provimento ao agravo. O Desembargador Federal Lazarano Neto acompanhou com ressalva de seu entendimento pessoal.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.045195-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : METALURGICA FERREIRA LTDA  
ADVOGADO : ADOLFO NATALINO MARCHIORI  
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA  
ADVOGADO : RICARDO CAMPOS  
No. ORIG. : 00.00.00025-4 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CREA - FABRICAÇÃO DE ESQUADRIAS METÁLICAS - PORTAS E JANELAS - ATIVIDADE BÁSICA - OBRIGATORIEDADE DE INSCRIÇÃO JUNTO AO CREA.

1. O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa ou natureza dos serviços prestados.
2. Empresa que tem por objeto a fabricação de esquadrias metálicas - portas e janelas, revela, como atividade-fim, a engenharia, arquitetura ou agronomia.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00097 EMBARGOS DECLARACAO EM AMS Nº 2002.61.00.007253-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : PATRICIA OLIVEIRA PARRA DIAS

ADVOGADO : HERBERTO APARECIDO GUIMARAES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 396/399v

INTERESSADO : UNIVERSIDADE DE SAO PAULO USP

ADVOGADO : LUIS GUSTAVO GOMES PRIMOS e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.022922-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : CONGREGACAO SAO VICENTE PALOTTI IRMAS PALOTINAS

ADVOGADO : CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ART. 195, § 7º, DA CF. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. INSTITUIÇÃO DE EDUCAÇÃO. REQUISITOS DO ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91. COMPROVAÇÃO.**

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do CPC.
2. O art. 195, § 7º, da Magna Carta, estabelece que são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei. Não obstante constar do referido dispositivo a expressão "isentas", em verdade, o benefício fiscal ora tratado consiste em imunidade, pois previsto no próprio texto constitucional.
3. O E. STF também já se pronunciou que o conceito de "entidades beneficentes de assistência social" contempla também as instituições beneficentes de assistência educacional.
4. Em princípio, a Lei nº 8.212/91, em seu art. 55, indicou determinados requisitos a serem cumpridos pela entidade beneficente de assistência social, a fim de ser concedida a imunidade em tela. Tal dispositivo sofreu alterações em decorrência de leis posteriores, dentre as quais, a Lei nº 9.732/98, que, em seu teor, dispôs sobre novos requisitos para o gozo da referida imunidade. Nessa linha, o Plenário do E. STF, no julgamento da medida cautelar na ADIN 2.028, suspendeu a eficácia de dispositivos da Lei nº 9.732/98, relativamente à matéria em questão (art. 1º, na parte em que



alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei nº 8212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos artigos 4º, 5º e 7º da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998).

5. De outra parte, a Lei nº 10.260/2001, em seu art. 19, *caput* e parágrafos, também fixou novos requisitos atinentes às instituições de ensino enquadradas no art. 55 da Lei nº 8.212/1991. Da mesma forma, o Plenário do E. STF, no julgamento da medida cautelar na ADIN 2.545, suspendeu a eficácia desses dispositivos da Lei nº 10.260/2001.

6. Ressalte-se que a suspensão da eficácia dos dispositivos constantes das Leis nºs. 9.732/98 e 10.260/01 que tratam sobre a matéria, não se deu pelo aspecto formal dos referidos diplomas legais, mas sim, pela relevância do fundamento de inconstitucionalidade material, a se considerar as limitações impostas ao gozo do benefício que a Carta Constitucional estabeleceu em favor dessas instituições.

7. Também é de se observar que, ainda que afastados tais dispositivos pelo E. STF, o art. 55 da Lei nº 8.212/91 continua em vigor, encontrando-se em consonância com a redação do art. 14 do CTN, que tratou da imunidade relativa aos impostos sobre o patrimônio, renda ou serviços, prevista no art. 150, VI, "c", da CF.

8. Conforme se observa dos autos, a autora se qualifica como entidade sem fins lucrativos, de caráter filantrópico, educacional, cultural, beneficente e de assistência social, e atende aos requisitos constantes do art. 55 da Lei nº 8.212/91.

9. Agravo retido não conhecido e apelação provida, invertendo-se o ônus da sucumbência.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.82.000442-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : LUCIA CID COUTO e outro

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - IPTU - IMUNIDADE

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, por ter sido equiparada à Fazenda Pública, goza da imunidade tributária recíproca prevista no art. 12 do Decreto-Lei n.º 509/69 e no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.82.043636-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : MARIA CHRISTINA DE A N CIUCHINI (Int.Pessoal)

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - IPTU - IMUNIDADE

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, por ter sido equiparada à Fazenda Pública, goza da imunidade tributária recíproca prevista no art. 12 do Decreto-Lei n.º 509/69 e no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal.

2. Inversão dos ônus de sucumbência.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.82.053228-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : HEIDI SILVIA CAETANO CONFECOES LTDA massa falida  
ADVOGADO : PAULO SCAVAZZA e outro  
SINDICO : JOAO BATISTA VERNALHA  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
5. No caso vertente, a Fazenda Nacional informou que foi decretada a falência da empresa executada, a qual se encontra encerrada.
6. A ocorrência da quebra não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra o sócio responsável. Não há comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.
7. Na hipótese, limitou-se a exequente a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
8. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.001969-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : ANTONIO MANOEL LEITE

ADVOGADO : ANTONIO MANOEL LEITE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.20864-6 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - DEPÓSITO JUDICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - TR - SELIC - POUPANÇA - IMPOSSIBILIDADE.**

- 1- Os depósitos efetuados judicialmente pelo agravante estão regidos pela Lei nº9.289/96, que determina a atualização dos mesmos pela TR, nos moldes da remuneração básica da poupança.
- 2- Improcedente o pedido do agravante, portanto, quanto aos juros de 0,5% ao mês requeridos.
- 3- A atualização monetária pelos índices da taxa SELIC é devida em depósitos posteriores a 1º de dezembro de 1998, sob a vigência da Lei nº 9.703/98.
- 4 - Os depósitos em questão são anteriores à data referida, sendo a SELIC, portanto, inaplicável.
- 4- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.015562-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MONICA NICIDA GARCIA  
AGRAVADO : ALUISIO DE MORAES TEIXEIRA e outro  
: FRANCISCO BOTELHO MENDONCA  
AGRAVADO : ANGELO APARECIDO DE BIAZI  
ADVOGADO : ALFREDO BAIOSCHI NETTO  
AGRAVADO : FRANCISCO DE ASSIS LEONEL TEIXEIRA  
ADVOGADO : JOAO SILVEIRA NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2002.61.24.000528-2 1 Vr JALES/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - EX-OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO - FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU.**

1. Os prefeitos possuem foro especial por prerrogativa de função no Tribunal de Justiça, conforme disposto no art. 29, X, da Constituição Federal, e em face do disposto no art. 109, IV do texto constitucional, desloca-se a competência para o Tribunal Regional Federal, como já se encontra pacificado pela jurisprudência.
2. Na hipótese de ato de improbidade praticado por ex-prefeito municipal, cessado o mandato, o ex-ocupante retorna ao *status quo ante*, por não mais subsistir o fator determinante da competência originária do tribunal fundada na prerrogativa de função.
3. Inconstitucionalidade do art. 84, § 1º, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei nº 10.628/02, reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.797-2/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence.
4. Competência do Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Jales/SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00104 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.019685-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : ANA JALIS CHANG  
AGRAVADO : UNIMED FRANCA SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVICOS MEDICOS E  
HOSPITALARES  
ADVOGADO : MARLO RUSSO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2002.61.13.001706-0 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Lazarano Neto que dava parcial provimento ao agravo legal para conceder prazo para a juntada do documento facultativo.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.041031-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LUIZ ROBERTO MUNHOZ e outros  
: AMELIA NIGRO CAMPANHA  
ADVOGADO : JOSE VIOLA  
CODINOME : AMELIA NIGRO CAMPAMHA  
AGRAVADO : ISAC BOJIKIAN falecido  
: ANTONIO CARLOS POLINI  
: FRANCISCO ANTONIO ZEN PERALTA  
ADVOGADO : JOSE VIOLA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.61.17.001440-0 1 Vr JAU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - FALECIMENTO DE UM DOS RÉUS - SUCESSÃO - HABILITAÇÃO.

1. Nos termos do art. 265, §1º, do Código de Processo Civil, no caso de falecimento de um dos réus, o Juiz suspenderá o feito e intimará o autor para que promova, nos mesmos autos e em prazo razoável, a habilitação do substituto processual do *de cujus*.

2. Por tratar-se de questões de ordem pública, as regras relativas à sucessão processual em caso de morte são cogentes, de sorte a impedir que o Juízo da causa estabeleça qualquer outro trâmite não previsto pela legislação processual civil.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00106 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.057923-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : METALURGICA DUAS RODAS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE ABOUD  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARINU SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02.00.00015-8 1 V<sub>r</sub> JARINU/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.073962-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ULTRAFERTIL S/A e outros  
: FERTILIZANTES FOSFATADOS S/A FOSFERTIL  
: BUNGE FERTILIZANTES S/A  
: FERTILIZANTES OURO VERDE S/A  
: CARGILL FERTILIZANTES S/A  
: FERTIBRAS S/A  
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : RICARDO NAKAHIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 95.00.51034-0 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIACÃO DOS REFERIDOS EMBARGOS NESTA INSTÂNCIA.

1. Cabimento dos embargos declaratórios contra decisão interlocutória, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, do CPC. Precedentes do E. STJ.
2. No entanto, descabe nesta esfera recursal o conhecimento da matéria argüida. É defeso ao Tribunal decidir incidentes do processo que não foram apreciados pelo juiz da causa, sob pena de incorrer em supressão de grau de jurisdição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00108 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.026832-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : SUELY VIEIRA BRANCO e outros

: TAEKO KANAZAWA

: TETSUO SERGIO YAMAMOTO

: VALDIR CUTIERREZ

: VERA APARECIDA COSTA

: VERA HELENA ROCHA GIULIANI FERREIRA

: VILMA RUBEM

: VIVIANE SILVEIRA CHIERATO

: WALKYRIA TAMBALO

: WANDERLEY DI CHIACHIO

ADVOGADO : TOMAS ALEXANDRE DA CUNHA BINOTTI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.00.46126-4 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - LICENÇA-PRÊMIO E ABONO DE FÉRIAS CONVERTIDOS EM PECÚNIA - COMPENSAÇÃO.

1. Os documentos relativos a futuras verbas a serem pagas constituem prova documental imprescindível à demonstração da utilidade do provimento jurisdicional. Carência da ação que se reconhece de ofício.
2. O Código de Processo Civil Brasileiro adotou a teoria da substanciação, impondo ao autor o ônus de não apenas especificar o pedido, mas também as causas de pedir, próxima e remota, a saber: fatos e fundamentos jurídicos que embasam a pretensão deduzida em Juízo.
3. Apelação não conhecida em face de ausência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.
4. A questão relacionada à não-incidência do imposto de renda retido na fonte incidente sobre licenças-prêmio dispensa maiores digressões sobre o tema, pois já se encontra pacificada na doutrina e na jurisprudência, inclusive com a edição do verbete nº 136 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.
5. O abono resultante da conversão de 1/3 do período de férias, previsto no artigo 143 da CLT, tem natureza semelhante ao pagamento decorrente da conversão de licença-prêmio não gozada (Súm. 136/STJ) e da conversão em pecúnia das férias não gozadas (Súm.125/STJ).
6. Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.
7. Possibilidade de compensação dos valores recolhidos a título de IRPF com parcelas da própria exação, como requerido na inicial.

8. Os valores dos créditos do contribuinte deverão ser atualizados desde o recolhimento indevido até a data da efetiva compensação pelos mesmos critérios e índices adotados pela Fazenda Nacional. Incide a SELIC, por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a aplicação concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
9. Quanto ao deferimento dos expurgos de janeiro de 1989, março e abril de 1990, por ser a sentença "ultra petita" impõe-se seja restringida para adequar-se ao requerimento feito na inicial.
10. Honorários advocatícios arbitrados no percentual de 10% sobre o valor da causa.
11. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8383/91.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de futuras conversões de licença-prêmio e abono pecuniário de férias em espécie, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pleito relativo ao abono assiduidade (APIP), reduzir a sentença aos limites do pedido, não conhecer da apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00109 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.14.006667-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PETIT IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - REPERCUSSÃO GERAL - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - ART. 543-C, § 7º, II DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - DECRETO-LEI N.º 1.025/69 - INCIDÊNCIA

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.

2. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido pela massa falida em razão do preceito contido no art. 208, § 2º, do Decreto-lei n.º 7.661/45. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.82.008774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ELT ELETRICIDADE TECNICA COML/ LTDA massa falida  
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro  
SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - REPERCUSSÃO GERAL - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - ART. 543-C, § 7º, II DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - DECRETO-LEI N.º 1.025/69 - INCIDÊNCIA

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.

2. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido pela massa falida em razão do preceito contido no art. 208, § 2º, do Decreto-lei n.º 7.661/45. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.82.042739-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MOREIRA JUNIOR EDITORA LTDA

ADVOGADO : DANIELA BACHUR e outro

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.82.060965-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : SANTA CRUZ MAQUINAS FERRAMENTAS E EXPORTACOES LTDA massa falida

ADVOGADO : PEDRO SALES e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - REPERCUSSÃO GERAL - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - ART. 543-C, § 7º, II DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - DECRETO-LEI N.º 1.025/69 - INCIDÊNCIA

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.



2. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido pela massa falida em razão do preceito contido no art. 208, § 2º, do Decreto-lei n.º 7.661/45. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.016282-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : GE PLASTICS SOUTH AMERICA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO MALACHIAS CICONELLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : POLICARBONATOS DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : PAULA DA SILVA FIGUEIREDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.004449-6 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA - ASSISTÊNCIA SIMPLES - INTERESSE MERAMENTE ECONÔMICO

1. Nos termos do art. 50 do CPC, "pendendo uma causa entre duas ou mais pessoas, o terceiro, que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma delas, poderá intervir no processo para assisti-la".
2. No presente, caso possuindo a agravada apenas interesse econômico no deslinde da questão, não merece prosperar a sua pretensão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.016283-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : GE PLASTICS SOUTH AMERICA LTDA  
ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : PROQUIGEL QUIMICA S/A  
ADVOGADO : CAMILLA CHAGAS PAOLETTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.61.00.030209-5 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - NULIDADE DO LAUDO PERICIAL.

Nulidade do laudo pericial em razão de irregularidades identificadas pelo Juízo: a) a ausência de intimação da União Federal do início da prova pericial, em descumprimento ao disposto no artigo 431-A do CPC; b) a ausência de intimação da União Federal para se manifestar sobre os honorários do perito judicial; c) por tratar-se de perícia

multidisciplinar, para a qual o perito nomeado não possuía qualificação suficiente, havia necessidade de se proceder à nova perícia com a nomeação de *expert* contábil para dirimir as questões relativas à prática de *dumping*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.022529-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : OSORIO LUIZ FERREIRA

ADVOGADO : SYLVIA BUENO DE ARRUDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 89.00.07841-0 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUISICÃO DE PAGAMENTO COMPLEMENTAR. INTERSTÍCIO ENTRE A DATA DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. CABIMENTO.**

I- No que tange ao cálculo para requisição de pagamento, são aplicáveis juros de mora no período compreendido entre a data da conta original e a data da sua inclusão no orçamento.

II- Precedentes desta Corte (TRF 3ª Região, AC - 1029172, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 28.01.08, DJ de 05.03.08, p. 521 e Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, AG n. 334949, j. em 19.02.09, DJF3 de 03.03.09).

III. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.031670-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : RIJAFER COM/ DE FERRO E ACO LTDA -ME

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.024414-2 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA DE BENS. INCLUSÃO DE SÓCIO. POSSIBILIDADE.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

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

3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
4. No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada, e esta não atualizou seus dados cadastrais perante a Receita Federal.
5. Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.
6. Precedentes do E. STJ e da E. 6ª Turma desta Corte.
7. Agravo de instrumento provido e agravo regimental prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo regimental interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00117 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.044341-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MAPOGRAF EDITORA DISTRIBUICAO E PUBLICIDADE LTDA  
ADVOGADO : MARCELO KNOEPFELMACHER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2002.61.82.002792-1 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00118 MEDIDA CAUTELAR Nº 2004.03.00.044664-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
REQUERENTE : OMC ENGENHARIA E REPRESENTACOES S/C LTDA e outro  
: OMC REMAC ENGENHEIROS E CONSULTORES ASSOCIADOS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2003.61.00.037968-4 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - DESISTÊNCIA DA AÇÃO - ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA - CABIMENTO - HONORÁRIOS FIXADOS DE ACORDO COM ART. 20, §4º, DO CPC.

1. Nos termos do art. 26 do Código de Processo Civil, se o processo terminar por desistência, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu.

2. Honorários advocatícios arbitrados em conformidade com o disposto no art. 20 § 4º do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.046136-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.00.71549-2 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - CREDITAMENTO DE JUROS ESTORNADOS DAS CONTAS DE DEPÓSITO JUDICIAL - DISCUSSÃO EM AUTOS PRÓPRIOS

1. A questão acerca dos juros estornados dos depósitos judiciais deve ser discutida em ação própria, submetendo-se ao crivo do contraditório e da ampla defesa em primeiro grau de jurisdição, na medida em que o pagamento dos juros resultará a transferência imediata desses valores para a esfera patrimonial do requerente, criando sério risco de irreversibilidade ao provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.055134-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : TADASHI TAKEMOTO

ADVOGADO : SIDNEI INFORCATO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 93.00.25406-5 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO COMPLEMENTAR. INTERSTÍCIO ENTRE A DATA DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A DATA DA INCLUSÃO DA REQUISIÇÃO NO ORÇAMENTO. JUROS DE MORA. CABIMENTO.**

I- No que tange ao cálculo para requisição de pagamento, são aplicáveis juros de mora no período compreendido entre a data da conta original e a data da sua inclusão no orçamento.

II- Precedentes desta Corte (TRF 3ª Região, AC - 1029172, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 28.01.08, DJ de 05.03.08, p. 521 e Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, AG n. 334949, j. em 19.02.09, DJF3 de 03.03.09).

III. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00121 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.055339-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : RICARDO CARVALHO BARCELLOS CORREA  
ADVOGADO : ANTONIO CHIQUETO PICOLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : ERMETO EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 96.05.23985-0 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES NOVAS.**

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.066481-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Estado do Mato Grosso do Sul  
ADVOGADO : JOSE WANDERLEY BEZERRA ALVES (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS  
ADVOGADO : LUIZ MANZIONE  
AGRAVADO : Ministerio Publico do Estado do Mato Grosso do Sul  
PROCURADOR : SARA FRANCISCO RICARTE (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : BLAL YASSINE DALLOUL (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 2004.60.00.002742-3 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO DE APELAÇÃO - JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO.

O agravo de instrumento interposto da decisão que recebeu o recurso de apelação tão-somente devolutivo encontra-se prejudicado diante do julgamento simultâneo da ação principal. Da mesma forma, prejudicada a apreciação do agravo regimental interposto da decisão que deferiu o efeito suspensivo, por manifesta perda de objeto.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados o agravo de instrumento e o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00123 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.073635-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : AMAMBAI IND/ ALIMENTICIA LTDA

ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2004.61.00.019734-3 9 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00124 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.073742-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : KALI EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2003.61.82.066359-3 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.60.00.002742-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Estado do Mato Grosso do Sul

ADVOGADO : JOSE WANDERLEY BEZERRA ALVES (Int.Pessoal)

APELANTE : EDUARDO EUGENIO SIRAVEGNA JUNIOR e outros

: FABIO HENRIQUE CALAZANS RAMOS

: HELENA ALICE MACHADO COELHO

: FERNANDO CHEMIN CURY

: JANINE RODRIGUES DE OLIVEIRA

: ROBSON CELESTE CANDELORIO

ADVOGADO : LEONARDO AVELINO DUARTE

APELADO : Ministerio Publico do Estado do Mato Grosso do Sul e outros

: Ministerio Publico Federal

: Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS

ADVOGADO : LUIZ MANZIONE (Int.Pessoal)

**EMENTA**

**CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRELIMINARES. CONCURSO PÚBLICO. MAGISTRATURA ESTADUAL DO MATO GROSSO DO SUL. LIMITE MÁXIMO DE IDADE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.**

1. A Ordem dos Advogados do Brasil é entidade corporativa *sui generis*, autônoma e independente. Nos termos do art. 44 do Estatuto dos Advogados (Lei nº 8.906/94), a ela compete a defesa da Constituição, da ordem jurídica, do Estado Democrático de Direito, dos direitos humanos, da justiça social, além de pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas.

2. Ação civil pública legitimamente proposta pela OAB para assegurar o cumprimento do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e afastar a restrição etária imposta no Edital do XXV Concurso para provimento de cargo de juiz substituto, consoante prerrogativa inserta no art. 81, III do dispositivo legal.

3. Diante da legitimidade ativa da instituição, a competência para processamento e julgamento do feito é da Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, "a" da Constituição Federal.

4. Preliminar de nulidade do processo por ausência de citação dos candidatos inscritos no concurso, rejeitada, por não haver, por ocasião da propositura, pessoas determinadas ou determináveis que pretendessem efetuar sua inscrição no concurso, não se lhes aplicando as disposições do art. 47 do CPC.

5. Recurso de apelação interposto pelos candidatos aprovados no certame, nos termos do art. 499 do CPC, o qual legitima a interposição de recurso por terceiros prejudicados.

6. Quanto ao reconhecimento da nulidade do concurso a partir do edital e determinação de que por ocasião de reabertura de prazo de inscrição a limitação de idade fosse 65 anos, a sentença foi proferida *extra petita*, por não haver correspondência entre o pedido e o dispositivo, a teor do disposto nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil o que enseja a nulidade quanto a esses dois tópicos decididos sem requerimento expresse.

7. Limite de idade máxima de 45 (quarenta e cinco) fixada em edital, com respaldo no art. 93, I da Constituição Federal, na Lei Complementar nº 35/1979 (LOMAN), que prevê a competência dos Tribunais para organizarem os serviços, proverem os cargos na forma da lei e elaborarem os seus regimentos e no art. 195, § 5º da Lei nº 1.511/94 (Código de

Organização e Divisão Judiciária), o qual fixa expressamente a limitação etária dos candidatos ao cargo em questão, de acordo com a razoabilidade exigida diante da peculiaridade do cargo.

8. Ausência de violação ao art. 7º, XXX da Constituição Federal e art. 27 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso).

9. Tramita perante o STF a ADIN nº 2.614, de relatoria do Ministro Celso de Mello, na qual se questiona a constitucionalidade do art. 195, § 5º da Lei nº 1.511/94, não tendo havido a provisória suspensão da norma impugnada por decisão liminar. Assim enquanto não reconhecida definitiva ou provisoriamente a inconstitucionalidade do dispositivo, reputa-se a norma válida e eficaz em razão do princípio da constitucionalidade das leis.

10. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, anular os tópicos da sentença nos quais houve decisão *extra petita* e dar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00126 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.010937-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : TEMON TECNICA DE MONTAGENS E CONSTRUCOES LTDA

ADVOGADO : ADAUTO NAZARO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. BASES DE CÁLCULO. ALÍQUOTA DA COFINS. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. LEIS 10.637/02 E 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP Nº 135/03. VIOLAÇÃO AO ART. 246 CF INOCORRÊNCIA. ALÍQUOTA DE 7,6% E NÃO-CUMULATIVIDADE. MEDIDA DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DEDUZÍVEIS. OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA.**

1. A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social e a contribuição ao PIS - Programa de Integração Social, instituídas pelas Leis Complementares nºs 70/91 e 07/70, respectivamente, têm por base de cálculo o faturamento.

2. A Lei nº 9.718/98, ao alterar a sistemática de determinação do valor do PIS e da COFINS, definiu como faturamento a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, elevando a alíquota da COFINS para 3% (três por cento).

3. Inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, que trata da base de cálculo da COFINS, reconhecida pelo Pretório Excelso no julgamento do RE nº 357950 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 15.08.2006).

4. As Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, posteriores à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofrem qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material.

5. Assim, a partir de 1º de dezembro de 2002, o PIS e, a partir de 1º de fevereiro de 2004, a COFINS passaram, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

6. A Medida Provisória nº 135/03, ao estabelecer a sistemática da Cofins não-cumulativa, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, não inovou na regulamentação da base de cálculo, nem tampouco da alíquota das contribuições sociais.

7. Referida medida, posteriormente convertida na Lei nº 10.833/03, a bem da verdade, apenas fixou expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas da Cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, já permitidas antes da edição da EC nº 20/98, motivo pelo qual não há que se falar em ofensa ao art. 246 da CF.

8. Inexistência de inconstitucionalidade no tocante à majoração da alíquota da Cofins ao percentual de 7,6% pela Lei nº 10.833/2003. Juntamente com a majoração da alíquota de 3% para 7,6%, para as empresas optantes pela tributação considerado o lucro real, o art. 3º da Lei nº 10.833/03 instituiu a não-cumulatividade da COFINS e o direito ao aproveitamento de créditos (arts. 2º e 3º).

9. A nova sistemática instituída fez necessária a majoração da alíquota da Cofins como medida de compensação ao benefício dos créditos concedidos ao abatimento da base de cálculo da exação. Assim, ao contribuinte será facultado adotar os critérios que melhor lhe aprouver, podendo efetuar deduções autorizadas por lei.



10. O próprio art. 195, § 9º da Constituição Federal previu a possibilidade de alíquotas e bases de cálculo diferenciadas da exação, *em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho*.
11. O princípio da isonomia para as contribuições para a seguridade social deve ser interpretado de forma sistemática de acordo com o art. 195, § 9º da Constituição Federal, que estabelece limites para a adoção de bases de cálculo e alíquotas diferenciadas, sem que sejam violados outros princípios igualmente consagrados ao contribuinte, como o da capacidade contributiva, da razoabilidade e do não-confisco.
12. Comprovado o recolhimento indevido, através das respectivas guias, é direito do contribuinte a compensação destes valores.
13. Muito embora a Lei n.º 9.430/96 tenha introduzido a possibilidade de compensação com tributos diversos administrados pela Secretaria da Receita Federal (compensação administrativa), entendo que a partir da vigência dessa lei deve ser dispensado o mesmo tratamento à denominada "compensação judicial", notadamente quanto à amplitude da compensação (tributos e contribuições compensáveis entre si), sob pena de ofensa ao princípio da isonomia.
14. Importante alteração adveio com a Lei n.º 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (conversão da MP n.º 66/02), que alterou o art. 74 da Lei n.º 9.430/96, para atribuir ao contribuinte a iniciativa da realização da compensação.
15. A compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação. Sendo assim, como a presente demanda foi ajuizada na vigência da Lei nº 10.637/02, possível a compensação do PIS e da Cofins com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.
16. Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.
17. O art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05 não possui caráter interpretativo, tratando-se, a bem da verdade, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada às ações ajuizadas anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.
18. Proposta a ação em **20/04/2004**, não transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal em relação aos recolhimentos efetuados pela impetrante.
19. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação.
20. Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir dos recolhimentos indevidos, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
21. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.82.002869-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TECNOLATINA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : DENIS SALVATORE CURCURUTO DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. MULTA DE MORA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE.**

1. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.
2. A multa moratória, constitui-se sanção pelo atraso no pagamento do tributo (Manoel Álvares. *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*. 3.º ed., São Paulo: RT, 2.000, p. 50) e foi aplicada de acordo com a legislação específica no patamar de 20% (art. 61, §§ 1º e 2º da Lei n.º 9.430/96).
3. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.
4. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.82.023063-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : JAM IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ANA CAROLINA MONTES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE OU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. JUROS MORATÓRIOS. NÃO APLICAÇÃO DO ART. 192, § 3º DA CF OU DO CÓDIGO CIVIL. EXISTÊNCIA DE LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR.**

1. Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, desnecessário o lançamento formal do débito, a notificação do embargante e até mesmo o prévio procedimento administrativo. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545.
2. Descabidas as alegações de violação aos princípios do contraditório e ampla defesa no procedimento administrativo, haja vista que o contribuinte não trouxe aos autos qualquer comprovação de suas assertivas ou mesmo peças do procedimento administrativo que demonstrassem suas alegações.
3. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional, e de seu fundamento legal não consta qualquer dispositivo tido por inconstitucional. Precedente desta C. Turma: AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 788.
4. A aplicação dos acréscimos legais decorre da legislação aplicável à espécie (art. 2º, § 2º da Lei n.º 6.830/80).
5. A regra do art. 192, § 3º da Constituição Federal não é auto aplicável, necessitando de posterior lei complementar para regulamentá-la, conforme entendimento já consolidado no E. Supremo Tribunal Federal (ADIN n.º 04, Re. Min. Sydney Sanches, j. 07.03.91, DJ 25.06.93; 1ª Turma, RE n.º 346470/PR, Re. Min. Moreira Alves, j. 17.09.2002, DJ 25.10.2002, p. 51). Como sabido, não sobreveio referida legislação complementar e a Emenda Constitucional n.º 40, de 29 de maio de 2.003, revogou o referido dispositivo.
6. Afastada a aplicação do limite previsto no art. 1.062 do Código Civil/1916, uma vez que existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do Código Civil.
7. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

8. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.  
9. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.021971-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ANA PAULA MAIOLINO VOLPE DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOAO FRANCISCO VOLPE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 2005.60.00.000609-6 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCLUSÃO DO NOME DO CADASTRO INFORMATIVO DOS CRÉDITOS DE ÓRGÃOS E ENTIDADES FEDERAIS NÃO QUITADOS (CADIN).

1. A impetrante não se insere nas hipóteses previstas no artigo 7º da Lei 10.522/02, o qual prevê as causas de suspensão do registro do CADIN.
2. O fato de estar-se discutindo judicialmente o débito não tem o condão, por si só, de ensejar a suspensão da inscrição no CADIN.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00130 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.053002-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
AGRAVADO : EDITORA PEIXES S/A  
ADVOGADO : CLAUDIA HELENA PEROBA BARBOSA  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.00.008340-8 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO PREJUDICADO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS ORIGINÁRIOS.**

I - Interposto agravo de instrumento contra decisão que deferiu parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, resta prejudicada sua apreciação em razão da superveniência de sentença que julgou procedente o pedido formulado nos autos de ação ordinária.

II - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.059971-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : NG COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outro

ADVOGADO : SILZOMAR FURTADO DE MENDONCA JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 1996.60.00.000239-7 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR - COMPLEMENTAÇÃO DO VALOR DO PREPARO DO RECURSO DE APELAÇÃO.

1. O valor atribuído à causa na inicial é o parâmetro legal com base no qual são calculadas as custas processuais, inclusive o preparo recursal, salvo quando acolhida impugnação ao valor da causa, ofertada a tempo e modo.

2. O cálculo das custas processuais processa-se segundo determinação legal. A pretensão não pode ser acolhida em razão da ausência de previsão legal que a embase.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.072665-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A

ADVOGADO : ARNOLDO WALD

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : INES VIRGINIA PRADO SOARES

PARTE RE' : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL

PROCURADOR : DANIELLE MACEDO PEIXOTO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.00.901778-0 23 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - COBRANÇA DE FATURAS DE CONTA DE LUZ VENCIDAS HÁ MAIS DE 5 (CINCO) ANOS - INSTRUÇÃO DO FEITO - FORMAÇÃO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ - PODER GERAL DE CAUTELA.

1. A liminar foi concedida para determinar à ANEEL a fiscalização das cobranças em comento, da forma de atualização dos valores e a entrega de laudo conclusivo ao Juízo no prazo de 60 (sessenta) dias, bem assim para determinar à ELETROPAULO a disponibilização dos documentos de confissão de dívida firmados e prestação de informações aos consumidores, por correspondência ou na própria fatura de conta de luz, a respeito da existência da ação civil pública.
2. A decisão agravada limitou-se a determinar providências necessárias à instrução do feito, hábeis a permitir a formação do livre convencimento do magistrado.
3. Ademais, no tocante à determinação de prestação de informação aos consumidores, verifica-se ter o Juízo de origem utilizado-se do poder geral de cautela, não acarretando à agravante nenhuma situação objetiva de perigo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental, não conhecer da matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.089380-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : APOIO SERVICOS ELETRICOS LTDA

ADVOGADO : MARCOS ABRIL HERRERA

AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA

AGRAVADO : CONSTRUTORA BETER S/A

ADVOGADO : HOMERO CARDOSO MACHADO FILHO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.00.022303-6 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA - ASSISTÊNCIA - INTERESSE MERAMENTE ECONÔMICO

1. Nos termos do art. 50 do CPC, "pendendo uma causa entre duas ou mais pessoas, o terceiro, que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma delas, poderá intervir no processo para assisti-la".

2. No presente caso, possuindo a agravada apenas interesse econômico no deslinde da questão, não merece prosperar a sua pretensão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.094778-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A

ADVOGADO : ANDRE DE ALMEIDA

AGRAVADO : MARIA DULCINALVA RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : PALMIRA BEZERRA LEITE DA SILVA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.00.023686-9 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA.**

A suspensão do fornecimento de energia elétrica por inadimplemento ou fraude encontra-se expressamente prevista no artigo 6º, § 33º, I e II, da Lei n. 8.987/95 e art. 90, I, e 91, I, ambos da Resolução 456/2000 da ANEEL. Ausência de violação dos artigos 22 e 42 do Código de Defesa do Consumidor. Precedentes do STJ.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00135 EMBARGOS DECLARACAO EM AC Nº 2005.61.02.013528-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.509/517  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANA CRISTINA TAHAN DE CAMPOS NETTO DE SOUZA (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : USINA ACUCAREIRA DE JABOTICABAL S/A  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
PETIÇÃO : EDE 2009175272  
EMBGTE : Uniao Federal

**EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO**

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.05.005363-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MOUNT INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. DEMONSTRATIVO ATUALIZADO DO DÉBITO (ART. 614, II DO CPC). NORMA DE APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA DIANTE DE REGRAMENTO ESPECÍFICO. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE.**

1. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Precedente desta C. Turma: AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 788.
2. A aplicação da legislação processual civil ordinária na execução fiscal se dá apenas de forma subsidiária, nos termos do art. 1º da Lei n.º 6.830/80. Não se aplica o disposto no art. 614, II, do Código de Processo Civil que exige a juntada aos autos do demonstrativo do débito atualizado até a data da propositura da ação, quando se tratar de execução por quantia certa, diante da existência de legislação específica sobre o tema.
3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.
4. À minguada de impugnação, mantenho a verba honorária fixada na r. sentença.
5. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.16.000951-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA

APELADO : ALFREDO GASPARINO (= ou > de 60 anos) e outro

: NATAL MAZARIN (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LEOCASSIA MEDEIROS DE SOUTO e outro

## EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - "PLANO BRESSER" - DECRETO-LEI Nº 2.335/87 E RESOLUÇÃO DO BACEN Nº 1.338/87 - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CONTA POUPANÇA COM DATA DE ANIVERSÁRIO ANTERIOR A SEGUNDA QUINZENA DE JUNHO/87 - DIREITO ADQUIRIDO - RESOLUÇÃO Nº 561/07 - C.J.F.

1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versarem sobre correção monetária dos ativos financeiros referentes ao mês de junho/87 (Plano "Bresser"). Preliminar rejeitada.

2- No caso, objeto do litígio, há uma relação jurídica privada estabelecida entre a instituição financeira - apelante e o depositante, razão pela qual aplica-se a regra geral de prescrição para as ações pessoais, "ex vi" do art.177 do Código Civil de 1916, que vigia à época, vale dizer, 20(vinte) anos.

3- A Caixa Econômica Federal se constitui em empresa pública, não podendo pretender o mesmo tratamento conferido a Fazenda Pública, suas autarquias e fundações públicas.(Precedentes do STJ - RESP nº218053/RJ - Rel. Min. Waldemar Zveiter - DJ:17.04.2000, pág.60).

4- Por analogia à Súmula nº 445 do Supremo Tribunal Federal, os processos ainda pendentes devem obedecer aos preceitos da lei que estava em vigor na data da propositura da ação.

5- As questões ajuizadas após o início da vigência do Novo Código Civil, ou seja, 11.01.2003, deverão obedecer aos termos do artigo 2.028 desse código, que esclarece e soluciona o conflito de normas, *in casu*, no que se refere aos prazos que foram reduzidos por esse diploma legal.

6- No caso em tela observa-se que já transcorreu mais da metade do tempo estabelecido pela Lei anterior, não havendo que se falar em perda do direito de ação.

7- Nos termos do inciso I da Resolução 1.236/86 (D.O. de 31 de dezembro de 1986, p.20.194) combinado com a alínea "a" da Circular nº 1.102/86 (D.O. de 31 de dezembro de 1986, p.20.197), ambas do BACEN, estabeleceram que as instituições financeiras deverão creditar os rendimentos às contas de pessoas físicas no 1º (primeiro) dia útil após período de 01 (um) mês corrido de permanência do depósito, e no máximo até o 4º(quarto) dia subsequente à divulgação do índice de remuneração dos depósitos de poupança pelo Banco Central, não se esquecendo que a divulgação do índice de atualização da poupança, referente ao período de 1º de junho a 30 de junho/87, se deu em 1º de julho/1987, D.O pág. 10.229.

8- Os rendimentos creditados até 16/07/1987, e devidamente comprovados, possuem o direito às diferenças de correção monetária com base na variação do IPC e a LBC de junho de 1987.

9- Atualização monetária estabelecida a contar da data em que citado percentual deveria ter sido creditado nas contas poupança, até a data do seu efetivo pagamento, nos termos da Resolução nº 561/07 do CJF, devendo-se computar os expurgos inflacionários neles contidos.

10- Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar argüida e, no mérito, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00138 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.012738-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

EMBARGANTE : BUCKA COML, SERVICOS, INSPECAO E MANUTENCAO LTDA

ADVOGADO : RICARDO BOCCHINO FERRARI e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1- O aresto foi expreso ao entender que aquele que der causa ao ajuizamento indevido deve arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. O entendimento adotado deu-se pelo fato da executada ter retificado o erro que cometeu após a inscrição em dívida ativa, ou seja, quando o processo de cobrança já estava em curso. Vê-se, assim, ter sido decidida, de forma suficientemente fundamentada, a questão submetida à apreciação do Poder Judiciário, não sendo lícito falar-se em omissão.

2- Os embargos de declaração não se afiguram como o veículo adequado à postulação da reforma da decisão, eis que não dotados de efeitos infringentes.

3- Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.042770-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : STANDARD COM/ IMP/ E EXP/ DE ROUPAS E ACESSORIOS DO VESTUARIO  
: LTDA massa falida

ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ

SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - REPERCUSSÃO GERAL - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - ART. 543-C, § 7º, II DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - DECRETO-LEI Nº 1.025/69 - INCIDÊNCIA

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.



2. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido pela massa falida em razão do preceito contido no art. 208, § 2º, do Decreto-lei n.º 7.661/45. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.024043-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL

ADVOGADO : BRUNO ALVES LEITE PRACA

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : INES VIRGINIA PRADO SOARES

PARTE RE' : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.00.901778-0 23 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - COBRANÇA DE FATURAS DE CONTA DE LUZ VENCIDAS HÁ MAIS DE 5 (CINCO) ANOS - FISCALIZAÇÃO PELA ANEEL

1. A liminar foi concedida para determinar à ANEEL a fiscalização das cobranças em comento, da forma de atualização dos valores e a entrega de laudo conclusivo ao Juízo no prazo de 60 (sessenta) dias, bem assim para determinar à ELETROPAULO a disponibilização dos documentos de confissão de dívida firmados e prestação de informações aos consumidores, por correspondência ou na própria fatura de conta de luz, a respeito da existência da ação civil pública.

2. A ANEEL, criada pela Lei n.º 9.427/96, nos termos do art. 1º do Decreto n.º 2.335/97, o qual constitui a referida agência e dá outras providências, é "autarquia sob regime especial, com personalidade jurídica de direito público e autonomia patrimonial, administrativa e financeira, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, com sede e foro no Distrito Federal e prazo de duração indeterminado".

3. A descentralização da execução das atividades de fiscalização pela ANEEL não lhe retira o mister de proceder à atividade de fiscalização legalmente prevista.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00141 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.011665-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : VITOR TADEU ORNELLAS e outro

: RALF DIAS DE SOUZA

ADVOGADO : LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. VERBAS ORIUNDAS DE DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. INDENIZAÇÃO ESPECIAL. INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS E PROPORCIONAIS. RESPECTIVOS TERÇOS CONSTITUCIONAIS. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. No tocante à indenização especial, adoto o posicionamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que permite a incidência do imposto de renda sobre a indenização especial, tendo em vista seu caráter de renda, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.
2. As férias vencidas e não gozadas por necessidade de trabalho e respectivo terço constitucional, constituem compensação, ressarcimento pecuniário pela não fruição desse direito pelo empregado, sendo, portanto, indenização. Não há ainda, necessidade de se comprovar nos autos que as férias não puderam ser usufruídas no momento oportuno, por necessidade de serviço para afastar a tributação.
3. No tocante às férias proporcionais e respectivo terço constitucional, adoto doravante o entendimento, ressalvado em decisões anteriores, no sentido de que têm caráter indenizatório, ainda que se trate de demissão involuntária, pois o empregado só pode gozá-las depois de sua aquisição, em sua integralidade; sobrevindo a rescisão do contrato, é impedido de gozá-las e o recebimento em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas.
4. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00142 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.82.002859-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : P SAYEG CIA LTDA massa falida  
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ  
SINDICO : MANUEL ANTONIO AUGUSTO LOPES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL - REPERCUSSÃO GERAL - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - ART. 543-C, § 7º, II DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - DECRETO-LEI N.º 1.025/69 - INCIDÊNCIA

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.
2. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido pela massa falida em razão do preceito contido no art. 208, § 2º, do Decreto-lei n.º 7.661/45. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00143 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.036328-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ARMCO DO BRASIL S/A e outros  
ADVOGADO : MONICA AGUIAR DA COSTA  
SUCEDIDO : STRIPSTEEL IND/ E COM/ DE FITAS DE ACO LTDA

AGRAVADO : TRELLEBORG PAV IND/ E COM/ LTDA  
: TRESOR ARMAZENS GERAIS LTDA  
ADVOGADO : MONICA AGUIAR DA COSTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 92.00.31148-2 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.021469-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : JOSETE BARRETO DE MIRANDA e outros  
: ANGELO CARLOS MILANEZ  
: ROSANGELA GOMES DOS SANTOS RODRIGUES  
: ROSENEIA DE OLIVEIRA COSTA SOUSA  
: SONIA MARIA COSMO MEJIAS PEREIRA  
ADVOGADO : NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IRPF. VALORES JÁ RESTITUÍDOS. COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. A embargante colacionou aos autos relatórios da Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária de São Paulo - Divisão de Controle e Acompanhamento Tributário - DICAT, Equipe de Auditoria Fiscal - EQAFI, baseados nas informações constantes dos autos do processo judicial, bem como de seus sistemas e das declarações dos contribuintes, que demonstraram valores já restituídos pelos exequentes Ângelo Carlos Milanez e Sônia Maria Cosmo Mejias Pereira relativos ao exercício de 1.997, ano-base 1.996, havendo apenas saldos de IRPF a serem repetidos por esses autores.

2. Consoante entendimento desta E. Sexta Turma os honorários advocatícios, em se tratando de embargos à execução de sentença, são fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, correspondente à diferença entre o valor obtido pela embargada, nos autos principais e o valor apresentado pela embargante, com fulcro no art. 20 e § 3.º, do Estatuto Processual.

3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.82.050367-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : IMPORTADORA LONDRINENSE DE ROLAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : MARCELO LUIZ COELHO CARDOSO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. RESOLUÇÃO 561 DO CNJ.**

1. Conforme relatado na r. sentença recorrida, a União Federal foi condenada, nos autos da execução fiscal nº 96.0502798-4, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em valor certo, qual seja, R\$ 1.000,00 (mil reais), em outubro/2002, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
2. O cálculo de liquidação acolhido pelo r. juízo *a quo* e elaborado pela embargante às fls. 06/09, pautou-se corretamente nos moldes do que dispõe o Capítulo IV da Resolução nº 561 do Conselho Nacional de Justiça - Manual de Orientação de Procedimento para Cálculos na Justiça Federal: *1.4 HONORÁRIOS - 1.4.3 FIXADOS SOBRE VALOR CERTO: Atualiza-se desde a data da sentença, sem a inclusão de juros de mora. A correção monetária deve seguir o encadeamento das ações condenatórias em geral, indicado no capítulo IV, item 2.1, aplicando-se o IPCA-E em substituição à Selic a partir de janeiro/2003.*
3. Apelação improvida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.001262-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : FRANCISCO ROBERTO SOUZA CALDERARO  
ADVOGADO : DOMINGOS NOVELLI VAZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.02.01012-0 2 Vr SANTOS/SP

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 19 DA LEI 11.033/04.**

1. O art. 19 da Lei nº 11.033/2004, ora impugnado, exige para o levantamento ou autorização para depósito em conta bancária de valores decorrentes de precatório, a apresentação ao juízo de certidão negativa de tributos federais, estaduais, municipais, bem como certidão de regularidade para com a Seguridade Social, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS e a Dívida Ativa da União, após ouvida a Fazenda Pública.
2. As restrições impostas pela citada lei acabam por criar mecanismo coercitivo para o pagamento de tributos, situação semelhante à tratada nas Súmulas 70 (interdição de estabelecimento comercial), 323 (apreensão de mercadorias) e 547 (proibição de aquisição de estampilhas, despacho alfandegário de bens e exercício profissional), do Pretório Excelso, e que expressamente obstam referida prática.
3. É sabido que o Fisco dispõe dos meios processuais adequados para a cobrança de seus créditos, e que a via da compensação tem procedimentos próprios, não havendo motivos para que sejam criados novos óbices com intuito

procrastinatório do cumprimento da decisão judicial e que acabam por postergar e mesmo inviabilizar o pagamento dos precatórios, em prejuízo dos credores.

4. Não há como se exigir do credor a apresentação de certidões, seguida da prévia oitiva da Fazenda Pública, como condicionante para a liberação dos valores oriundos de precatório judicial.

5. O fato de o credor se encontrar em débito com a Fazenda Pública não pode ser oposto como motivo idôneo para impedir o referido levantamento.

6. Pronunciamento do E. Supremo Tribunal Federal (ADI N. 3.453, rel. Min. Carmen Lúcia, DJ 16.3.2007).

7. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00147 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.013859-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : 60 SUBSECCAO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL

ADVOGADO : ALCIDES PINTO DA SILVA JUNIOR

AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Mogi Mirim SP

ADVOGADO : DULCELIA DE FREITAS

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 06.00.00094-8 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.**

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - Agravo de Instrumento ao qual foi negado seguimento por intempestividade.

III - No caso, o agravo foi protocolado perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e posteriormente remetido ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região fora do prazo, uma vez que o protocolo perante tribunal incompetente é irrelevante para a aferição da tempestividade do recurso pelo tribunal competente.

IV - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia, que dava provimento ao agravo legal.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00148 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.042500-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP

ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES

AGRAVADO : IZABELLA MULLER CARIOBA

ADVOGADO : AMIR DELFINO FERREIRA LEITE

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BANANAL SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06.00.00007-0 1 Vr BANANAL/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL - INTIMAÇÃO DO PROCURADOR DA FAZENDA POR CARTA COM AVISO DE RECEBIMENTO - INTEMPESTIVIDADE.**

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - Agravo de Instrumento ao qual foi negado seguimento por intempestividade.

III - É válida a intimação pessoal do Procurador por carta com aviso de recebimento, para fins do início da contagem do prazo para a interposição do agravo de instrumento, nos casos em que a Procuradoria está localizada fora da sede do Juízo como no presente caso.

IV - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia, que dava provimento ao agravo legal.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.047428-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MURILO DE LARA EUGENIO  
ADVOGADO : MAURICIO TASSINARI FARAGONE  
PARTE RE' : SOIMOVEIS CONSULTORES ASSOCIADOS LTDA e outros  
: WALTER EUGENIO JUNIOR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 88.00.04782-3 3F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. DECORRIDOS MAIS DE CINCO ANOS DESDE A CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.**

1. A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário.
2. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.
3. Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.
4. No caso vertente, a análise dos autos revela que ajuizada a execução fiscal, a pessoa jurídica não foi localizada quando de sua citação, sendo posteriormente citada por edital (fls. 45), em 21/10/1998; a exequente pleiteou o

redirecionamento do feito para o sócio agravado, o que restou deferido, porém sua citação somente se deu em 14/12/2004 (fls. 162).

5. Ora, considerando que a citação da empresa ocorreu em 21/10/1998 e a inclusão do excipiente no pólo passivo da demanda em 14/12/2004, portanto, depois de decorridos mais de cinco anos da citação da devedora principal, impõe-se o reconhecimento da prescrição em relação a citado sócio.

6. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00150 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.048026-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : DANIEL BARBOZA NOVAIS

ADVOGADO : EDMARCOS RODRIGUES e outro

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : SONIA MARIA CURVELLO (Int.Pessoal)

PARTE RE' : TITO CESAR DOS SANTOS NERY e outro

: ANDERSON LUIZ VIEIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2008.61.00.026171-3 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.000270-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : MAGNA TEXTIL LTDA massa falida

ADVOGADO : TELMA FERNANDA BUENO DE SOUZA

SINDICO : ROLFF MILANI DE CARVALHO

No. ORIG. : 03.00.00016-3 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - REPERCUSSÃO GERAL - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - ART. 543-C, § 7º, II DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - DECRETO-LEI N.º 1.025/69 - INCIDÊNCIA

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.
2. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido pela massa falida em razão do preceito contido no art. 208, § 2º, do Decreto-lei n.º 7.661/45. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00152 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.033287-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : SALOMAO RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : ERICA KOLBER e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.38/40

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.002835-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : NELLY WAQUIL CATTAS

ADVOGADO : EDUARDO MONTEIRO XAVIER e outro

AGRAVADO : KARL STUR

ADVOGADO : FABIO GARUTI MARQUES

PARTE RE' : SIMETAL S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : JOSE ALCIDES MONTES FILHO

PARTE RE' : RAMIZ GATTAS e outros

: NIDA GATTAS NASR

: JOSE LUIZ IRANI

: GUSTAVO SCARABOTOLO GATTAS



ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.009119-1 2F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 526, CPC. DESCUMPRIMENTO NÃO COMPROVADO. INTERPOSIÇÃO. REQUISITOS PRESENTES. LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. RECURSO CABÍVEL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. ART. 8º, DO DECRETO-LEI Nº 1.736/79. ART. 28, DECRETO 4.544/2002. IPI. RESPONSABILIDADE. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE. APLICAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 135, DO CTN. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. EXCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.**

1. O agravo de instrumento se submete ao disposto no parágrafo único do art. 526, do CPC que condiciona a inadmissibilidade do recurso à alegação e comprovação, pelo agravado, do descumprimento do comando do *caput* de mencionado artigo, o qual prevê a comunicação ao juízo *a quo* acerca da interposição do recurso.
2. Não houve comprovação do descumprimento de tal comando, tal como alegado pelos agravados, nos termos do parágrafo único do mesmo dispositivo legal, não se prestando para tanto, a simples alegação em contraminuta e a juntada de cópia do andamento processual de primeira instância.
3. Correto o recurso de agravo de instrumento e não de apelação contra a decisão que excluiu os agravados do polo passivo da demanda, uma vez que se trata de decisão interlocutória que não colocou fim ao processo de execução fiscal.
4. A decisão agravada é suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, na medida em que proferida em sede de execução fiscal, onde não haverá oportunidade para que a parte apresente seu inconformismo, ensejando a interposição de agravo de instrumento e não agravo retido.
5. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
6. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
7. Embora, a princípio, a ilegitimidade passiva *ad causam* seja matéria que pode ser analisada em exceção de pré-executividade, esta deve ser aferível de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória.
8. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
9. Há solidariedade quando, na mesma obrigação, concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito, ou obrigação, à dívida toda. E a solidariedade não se presume, resulta da lei ou da vontade das partes (NCC, arts. 264 e 265). Segundo o art. 124, II, do Código Tributário Nacional, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei.
10. Dispõe o art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79 que são solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte.
11. Revendo posicionamento anteriormente adotado, tenho que o art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79 não deve ser interpretado isoladamente e sim em consonância com o disposto na Constituição Federal (art. 146, b) e o art. 135, do Código Tributário Nacional, que tem *status* de lei complementar. Referido artigo somente deve ser aplicado se observados os requisitos trazidos no art. 135, III, do CTN.
12. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
13. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
14. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
15. No caso vertente, não houve comprovação de dissolução irregular da sociedade; com efeito, a executada foi citada (fls. 39), sendo que a Sra. Oficiala de Justiça certificou que não localizou bens aptos a garantir o débito (fls. 60). A insuficiência ou a inexistência de bens, por si só, não justifica o redirecionamento do feito executivo contra o sócio gerente.
16. Na hipótese, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.

17. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.
18. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.
19. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
20. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE nº 420816).
21. No presente caso, os co-executados Sra. Nelly Waquil Gattás e Sr. Karl Stur foram indevidamente incluídos no pólo passivo da demanda, uma vez que o simples inadimplemento não constitui causa de redirecionamento do feito para os sócios.
22. Tal fato demonstra cobrança indevida, que resultou prejuízos para os excipientes, já que tiveram que despende com a contratação de patrono para regularizar sua situação perante a Fazenda e o Poder Judiciário.
23. Assim, *in casu*, deve ser mantida a verba honorária, tal como fixada pelo d. magistrado de origem, em R\$ 1.000,00 (mil reais), para cada exceção de pré-executividade, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.
24. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.005437-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : RICARDO MELO DA SILVA  
ADVOGADO : REGINA KERRY PICANCO e outro  
AGRAVADO : L S AUTOMACAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.022462-4 7F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUINTE DO SIMPLES. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ART. 13, DA LEI Nº 8.620/93. APLICAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 135, DO CTN. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. Não há como se acolher a alegação de responsabilidade solidária do sócio gerente para o débito em exame, por se tratar de valores relativos ao SIMPLES (Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte), sob a sistemática da Lei nº 9.317/96, e que engloba o pagamento mensal unificado dos impostos e contribuições, IRPJ, PIS/PASEP, CSLL, COFINS e IPI ; a pessoa jurídica ao optar pelo sistema deve informar quais impostos é contribuinte (art. 8º, I).
3. Por outro lado, há solidariedade, quando na mesma obrigação concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito, ou obrigação, à dívida toda. E a solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes (NCC, arts. 264 e 265). E, de acordo com o art. 124, II, do Código Tributário Nacional, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei.

4. Não há previsão legal de responsabilização solidária para os contribuintes do SIMPLES ; além disso, pela documentação colacionada não há como verificar quais são os tributos que a pessoa jurídica é contribuinte dentro de referido sistema.
5. E, muito embora, haja previsão de responsabilização solidária dos administradores da sociedade no art. 13, da Lei nº 8.620/93 para as contribuições sociais e no art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79 para o IPI e IRRF, tenho que tais dispositivos legais somente poderiam ser aplicados se observado o disposto no art. 135, do CTN, sendo que, inclusive, já reví posicionamento anteriormente adotado, quanto à aplicabilidade do art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79 para os débitos de IPI e IRRF. Além do mais, o art. 13, da Lei nº 8.620/93 foi revogado pela Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/2009.
6. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
7. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
8. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
9. No caso vertente, não restou demonstrada a dissolução irregular da empresa, não bastando para tanto o AR negativo de fls. 73, do qual não consta o motivo da devolução; além disso, o extrato do CNPJ de fls. 87 dá conta de que a empresa encontra-se ativa perante aquele cadastro.
10. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.008242-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : FLEXBOAT CONSTRUÇOES NAUTICAS LTDA  
ADVOGADO : FELIPE SIMONETTO APOLLONIO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ATIBAIA SP  
No. ORIG. : 99.00.00023-9 A Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DE UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE EVENTUAIS CRÉDITOS DA EXECUTADA EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 185-A, DO CTN. EXISTÊNCIA DE BENS PENHORADOS. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Dispõe o art. 185, do CTN *que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

2. O art. 655-A, do CPC, inserido pela Lei nº 11.382/06, de aplicação subsidiária à Lei nº 6.830/80 dispõe sobre a penhora de dinheiro, depósito ou aplicação financeira, a ser realizado pelo juiz, preferencialmente por meio eletrônico, a requerimento da exequente.

3. A entrada em vigor de tal dispositivo legal não tornou obrigatória a constrição em dinheiro em depósito ou aplicação financeira, através do Sistema BacenJud, mas tão somente veio a sedimentar prática já vinha sendo utilizada no âmbito da Justiça, desde que cumpridos os requisitos.
4. A penhora *on line*, por se tratar de medida excepcional, deve ser autorizada somente quando a exequente comprovar que esgotou todos os meios à sua disposição para localizar o executado e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.
5. No caso *sub judice*, a análise dos autos revela que a agravante, citada, nomeou bens à penhora, conforme descrito no auto de penhora de fls. 30, sendo que a agravada concordou com a referida nomeação. Após, foram designadas datas para a realização dos leilões dos bens objeto de constrição (fls. 69), mas não houve licitantes (fls. 96/98).
6. O r. Juízo *a quo* deferiu o pedido de reforço de penhora, que foi devidamente formalizado, conforme atesta o auto de fls. 94. A agravada requereu a designação de novas datas para a realização dos bens penhorados (fls. 100), sem qualquer pedido de bloqueio dos ativos financeiros da agravante via sistema BACEN JUD.
7. O r. Juízo de origem, por sua vez, determinou o bloqueio dos ativos financeiros da agravante, o que deu azo à interposição do presente recurso. Cumpre observar que a própria agravada concordou com a nomeação dos bens oferecidos à penhora, sendo que em nenhum momento pleiteou a penhora dos ativos financeiros da agravante.
8. Ainda que a agravada tivesse requerido o bloqueio dos ativos financeiros, não há qualquer comprovação do esgotamento das diligências para a localização de bens em nome da agravante, pelo que não há como manter a constrição tal como deferida pelo d. magistrado de origem.
9. Precedente desta E. Sexta Turma.
10. Agravo de instrumento provido e pedido de reconsideração prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o pedido de reconsideração intrposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.014435-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : WLAMIR SIESSERI SOARES SAES  
: IZABEL SABIAO  
: WLABEL COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.031126-7 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00157 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.015530-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MARCOS ROBERTO MOREIRA ZACCARIAS  
PARTE RE' : MAZA COM/ DE FERRAMENTAS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2006.61.82.013325-8 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00158 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.015546-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : EDNA MARA DA SILVA MIRANDA  
PARTE RE' : MIRANDA ADVOCACIA e outro  
ADVOGADO : MARCOS MIRANDA e outro  
PARTE RE' : MARCOS MIRANDA  
ADVOGADO : MARCOS MIRANDA  
: MARCOS MIRANDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2002.61.82.022580-9 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016554-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : ANSON S/A ENGENHARIA DE FUNDACOES E RECUPERACOES

ADVOGADO : ROGELIO TORRECILLAS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 87.00.14675-7 16 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO DE PEQUENO VALOR. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO QUE MEDEIA A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA ACOLHIDA E A DATA DA INCLUSÃO DO PRECATÓRIO OU RPV EM PROPOSTA ORÇAMENTÁRIA.**

1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório judicial e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido no § 1.º, do art. 100, da CF. Precedentes do STF (Pleno, RE n.º 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 31/10/2002, por maioria, DOE 08/11/02 e Primeira Turma, RE n.º 305.186/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 17/09/02, v.u.).

2. No que concerne à requisição de pagamento de pequeno valor (RPV), a Lei nº 10.259, de 12/07/2001, em seu art. 17, *caput*, fixa o prazo de 60 (sessenta) dias para pagamento das obrigações de pequeno valor devidas pela Fazenda Federal.

3. A decisão da Suprema Corte não abrange o período compreendido entre a data da elaboração da conta homologada e a data da inclusão do precatório ou requisição de pequeno valor no orçamento do Tribunal.

4. No presente caso, tem direito o credor ao cômputo dos juros de mora a partir da data da conta acolhida (agosto/1997) até a data do protocolo do ofício precatório de fls. 283 no Tribunal (junho/2005), conforme cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, acolhido pelo r. Juízo *a quo*.

5. Precedentes (TRF3, Terceira Turma, AGI n.º 2003.03.00.028805-5, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 02/02/05, v.u.; TRF3, Terceira Turma, AGI n.º 2004.03.00.022318-1, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 10/08/05, v.u.; TRF3, Sexta Turma, AGI n.º 2004.03.00.046578-4, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Convocado Miguel Di Pierro, j. 10/10/07, v.m.).

6. Agravo de instrumento improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00160 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.017145-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : OTTILIA DE FREITAS CAMARGO  
ADVOGADO : ELIZEU VILELA BERBEL e outro  
PARTE RE' : C I A TELEPHONICA LTDA -ME e outros  
: LAUDIVAR RODRIGUES BERNARDES  
: CHRISTINE CAMARGO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.82.010302-0 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.018036-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : RUBENS KANEO ABE e outros  
: DONIZETE APARECIDO ANDRADE  
: ANTONIO ANGELO ANDRADE  
ADVOGADO : MARIO LUCIO GAVERIO SANT'ANA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : LUCRISA IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP  
No. ORIG. : 04.00.00061-9 A Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXCLUSÃO DOS EXCIPIENTES DO PÓLO PASSIVO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.

2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.
3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.
4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
5. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE nº 420816).
6. No presente caso, os agravantes, ao que consta dos autos, foram indevidamente incluídos no pólo passivo da demanda, pois o bem imóvel da executada oferecido à penhora é apto a garantir a débito exequendo.
7. Tal fato demonstra cobrança indevida, que resultou em prejuízos para os excipientes, pois tiveram que despender com a contratação de patrono para regularizar sua situação perante a Fazenda e perante o Poder Judiciário.
8. Deve ser a verba honorária fixada no patamar de R\$ 2.400,00 (Dois mil e quatrocentos reais), por se tratar de exceção de pré-executividade, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor do entendimento desta E. 6ª Turma.
9. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00162 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.019453-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MARCIA CRISTINA ROZEIRO MALAGUTI e outro  
: GUERINO AMERICO MALAGUTI  
ADVOGADO : JAIR AYRES BORBA  
PARTE RE' : TRADER QUIMICA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2000.61.82.075560-7 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



São Paulo, 17 de dezembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00163 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020053-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : UNILEVER BESTFOODS BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ANDERSON CRYSTIANO DE ARAUJO ROCHA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.82.057820-3 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00164 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020054-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : UNILEVER BRASIL ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : KENIA GONTIJO GONCALVEZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2007.61.82.007706-5 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00165 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.021848-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ALFF IND/ E COM/ LTDA e outro  
: MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 96.04.02525-2 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00166 EMBARGOS DECLARACAO EM AI Nº 2009.03.00.022396-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 62/65v  
INTERESSADO : MUSA DIAS DA FONSECA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : EDE 2009210951  
EMBGTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.040835-5 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO**

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00167 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022646-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DARCY DUARTE e outro  
: DARCY DUARTE FILHO  
PARTE RE' : EX PEDRA EXPOSICAO E COM/ DE PEDRAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.03.001228-3 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023152-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : OLINDATUR TRANSPORTES E TURISMO LTDA -EPP  
ADVOGADO : JOAO PIDORI JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.047464-9 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE DE PARTE. QUESTÃO NÃO AFERÍVEL DE PLANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE EVENTUAIS CRÉDITOS DA EXECUTADA EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. Art. 185-A, CTN. ART. 655-A, DO CPC. NÃO COMPROVAÇÃO DE INSUCESSO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQUENTE NO SENTIDO DE LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE.**

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

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

3. É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.
4. No caso vertente, a agravante alega que é parte ilegítima para figurar no polo passivo, pois segundo afirma o Ônibus Scania K 112 CL - ano 1988/1999- placa GKW 1312, apreendido em 25/08/2005, que deu origem à multa, objeto da ação da presente cobrança, não era mais de sua propriedade quando da apreensão; aduz que a alienação do veículo se deu em 31/05/2005 e a apreensão do mesmo ocorreu somente em 25/08/2005, após três meses da realização da venda; que qualquer responsabilidade deve ser imputada ao comprador pois este não promoveu a regular transferência do bem.
5. Com efeito, a matéria ventilada não comporta alegação em exceção de pré-executividade, eis que demanda dilação probatória, devendo tal questão ser analisada em sede de embargos à execução, os quais pressupõem penhora regular e possuem cognição ampla.
6. Dispõe o art. 185, do CTN *que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*
7. O art. 655-A, do CPC, inserido pela Lei nº 11.382/06, de aplicação subsidiária à Lei nº 6.830/80 dispõe sobre a penhora de dinheiro, depósito ou aplicação financeira, a ser realizado pelo juiz, preferencialmente por meio eletrônico, a requerimento da exequente.
8. A entrada em vigor de tal dispositivo legal não tornou obrigatória a constrição em dinheiro em depósito ou aplicação financeira, através do Sistema BacenJud, mas tão somente veio a sedimentar prática já vinha sendo utilizada no âmbito da Justiça, desde que cumpridos os requisitos.
9. A penhora *on line*, por se tratar de medida excepcional, deve ser autorizada somente quando a exequente comprovar que esgotou todos os meios à sua disposição para localizar o executado e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.
9. *In casu*, trata-se de execução fiscal ajuizada contra empresa que, citada, ofereceu bem à penhora (fls. 18), que foi recusado pela exequente que, nesse passo, pleiteou o rastreamento e bloqueio de valores que a executada eventualmente possua em instituições financeiras; contudo, não há como deferir o rastreamento e bloqueio de valores na forma pleiteada, tendo em vista que não restou evidenciado que a agravante esgotou todos os meios no sentido de localizar outros bens do devedor aptos a satisfazer o débito exequendo.
10. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023725-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : NIGRAL GENEROS ALIMENTICIOS IMP/ EXP/ E COM/ EM GERAL LTDA  
ADVOGADO : AUGUSTO VITOR FLORESTANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.044319-6 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE EVENTUAIS CRÉDITOS DA EXECUTADA EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 185-A, CTN. ART. 655-A, DO CPC. NÃO COMPROVAÇÃO DE INSUCESSO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQUENTE NO SENTIDO DE LOCALIZAR OUTROS BENS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Dispõe o art. 185, do CTN *que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de*

*seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

2. O art. 655-A, do CPC, inserido pela Lei nº 11.382/06, de aplicação subsidiária à Lei nº 6.830/80 dispõe sobre a penhora de dinheiro, depósito ou aplicação financeira, a ser realizado pelo juiz, preferencialmente por meio eletrônico, a requerimento da exequente.

3. A entrada em vigor de tal dispositivo legal não tornou obrigatória a constrição em dinheiro em depósito ou aplicação financeira, através do Sistema BacenJud, mas tão somente veio a sedimentar prática já vinha sendo utilizada no âmbito da Justiça, desde que cumpridos os requisitos.

4. A penhora *on line*, por se tratar de medida excepcional, deve ser autorizada somente quando a exequente comprovar que esgotou todos os meios à sua disposição para localizar o executado e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.

5. No caso *sub judice*, trata-se de execução fiscal ajuizada contra empresa que, após a citação, teve bens penhorados, cujos leilões reataram negativos (fls. 43, fls 83/84 e fls. 94/95); no entanto, não há como deferir o rastreamento e bloqueio de valores na forma pleiteada, tendo em vista que não restou evidenciado que a agravante esgotou todos os meios no sentido de localizar outros bens do devedor aptos a satisfazer o débito exequendo.

6. Precedente desta E. Sexta Turma.

7. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.024826-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : TURSAN TURISMO SANTO ANDRE S/A

ADVOGADO : EDSON STEFANO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP

No. ORIG. : 90.00.33720-8 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO COMPLEMENTAR. INTERSTÍCIO ENTRE A DATA DA CONTA ORIGINAL E A DATA DA INCLUSÃO DA REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO NO ORÇAMENTO DO TRIBUNAL. JUROS DE MORA. CABIMENTO.**

I- No que tange ao cálculo para requisição de pagamento, são aplicáveis juros de mora no período compreendido entre a data da conta original e a data da sua inclusão no orçamento.

II- Precedentes desta Corte (TRF 3ª Região, AC - 1029172, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 28.01.08, DJ de 05.03.08, p. 521 e Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, AG n. 334949, j. em 19.02.09, DJF3 de 03.03.09).

III. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.025113-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : F C S TRANSPORTES E TERRAPLENAGEM LTDA  
ADVOGADO : NELSON GRATAO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 2008.61.07.008175-0 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CONEXÃO NÃO CONFIGURADA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA EM RAZÃO DA MATÉRIA. INEXISTÊNCIA DE QUESTÃO DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA. AÇÃO ORDINÁRIA SEM DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO NÃO DEMONSTRADA.**

1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).
2. A leitura da decisão guerreada informa que a execução fiscal nº 2001.61.07.005831-8, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Araçatuba/SP, foi ajuizada em face da ora agravante, em 12/12/2001; e as ações anulatória e consignatória foram ajuizadas no ano de 2007.
3. Em 20/08/2008 protocolou exceção de incompetência, distribuída por dependência à mencionada execução fiscal, alegando questão prejudicial, existência de conexão/continência da execução com a ação anulatória, pugnano pela suspensão do feito executivo, enquanto pendente de julgamento referida ação ordinária.
4. Inexistência de conexão entre a execução fiscal em curso pelo r. Juízo *a quo* e a ação de rito ordinário ajuizada pela agravante, pois cada feito tem causas de pedir e pedidos distintos.
5. Há que se ressaltar a existência de Varas especializadas no processamento de execuções fiscais, cuja competência é exclusiva em relação aos referidos feitos. Trata-se, na verdade, de competência absoluta em razão da matéria, que não pode ser alterada pela conexão.
6. Não há que se falar, também, em questão de prejudicialidade externa em razão do ajuizamento de referida ação a ensejar a suspensão da execução fiscal, nos termos do art. 265, IV, "a", do CPC.
7. O simples ajuizamento de ação ordinária para discutir a inexigibilidade de débitos constante em certidão de dívida ativa, sem o **depósito integral** dos valores discutidos não tem o condão de suspender a execução fiscal ou a exigibilidade do crédito tributário.
8. Precedentes jurisprudenciais.
9. Não vislumbro a relevância das alegações da agravante quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário em questão para fins de suspender a execução fiscal em curso. Na hipótese dos autos, não restou comprovada qualquer causa de suspensão da exigibilidade de referido crédito tributário, nos termos do art. 151, do CTN.
10. Agravo de instrumento improvido e pedido de reconsideração prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o pedido de reconsideração interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00172 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.025244-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : EMERSON SILVEIRA  
ADVOGADO : ESTER ASSAYAG CHOCRON

AGRAVADO : ML COM/ SERVICOS E LOCACAO DE EQUIPAMENTOS DE INFORMATICA  
: LTDA LTD e outros  
: MARIA LUIZA MODESTA DELGADO DE OYAGUE TOLEDO PRADO  
: ANTONIO CESAR DE TOLEDO PRADO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2006.61.82.007842-9 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026020-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DIAGNOSTICOS POR IMAGEM SAO PAULO S/C LTDA  
: ALBERTO BAUM e outros  
: LUIZ MUNIZ DA SILVA  
: CLAUDIO GARLET BASTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.035642-8 12F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 13, DA LEI Nº 8.620/93. INAPLICABILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO CONFIGURADA. SÓCIOS INDICADOS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE SUA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

2. Deve ser afastada a alegação de responsabilidade solidária do sócio, prevista no art. 13, da Lei nº 8.620/93. Referido artigo somente poderia ser aplicado se observados os requisitos trazidos no art. 135, III, do CTN. Precedentes do STJ. Ademais, mencionado dispositivo legal foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.

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

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

5. No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada, e esta não atualizou seus dados cadastrais perante a Receita Federal.

6. Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

7. Precedentes do E. STJ e da E. 6ª Turma desta Corte.

8. Entretanto, na hipótese *sub judice*, não há como determinar o redirecionamento do feito para os sócios indicados, como pleiteia agravante, pois a responsabilidade deles sequer restou comprovada; não foi colacionado a estes autos de agravo a Ficha Cadastral JUCESP de modo a se verificar, em confronto com a certidão de dívida ativa, a responsabilidade de cada um dos sócios no período da ocorrência dos fatos geradores do débito.

9. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026552-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : BBC ENGENHARIA CONSTRUCAO E COM/ LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP

No. ORIG. : 95.00.00148-6 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REGISTRO DA PENHORA. APLICAÇÃO DO ART. 7º, IV E ART. 14, I LEI Nº 6.830/80. ATRIBUIÇÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA.**

1. No caso vertente, o d. magistrado de origem determinou a expedição de certidão referente *ao imóvel matriculado sob o nº 2713 (fl. 194), entregando-se à exequente para que providencie o registro junto ao Oficial do Cartório de Registro Civil.*

2. Dispõe o art. 1º, da Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80) que a execução judicial para cobrança da dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei, e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. Somente será aplicado o Código de Processo Civil à cobrança judicial da dívida ativa da União, Estados, Distrito Federal, Municípios e respectivas autarquias quando a Lei de Execução Fiscal, que é lei especial, for omissa.

4. O registro da penhora é realizado por meio do oficial de justiça e não pela exequente por atribuição expressa do art. 7º IV c/c art.14, I, da LEF.

5. Precedentes: TRF3, 6ª turma, Ag. nº 2006.03.00.116131-3, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, v.u., DJU 06/08/07; TRF-1ª Região, AI nº 200401000526624/MG, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, DJ 1/7/2005, p. 134; TRF4, 2ª turma, Ag. nº 2005.04.01.037025-9, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, v.u, DJU 18/01/2006)

6. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00175 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.027838-6/SP



RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
AGRAVADO : LOURIVAL VOLPI e outro  
: MARIA CLELIA GONDOLPHO VOLPI  
PARTE RE' : DROG TERRA PRETA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAIRIPORA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00162-8 2 Vr MAIRIPORA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Lazarano Neto, que dava parcial provimento ao agravo legal, para conceder prazo para a juntada do documento facultativo.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00176 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.027925-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVANTE : VICTORIA YOUSSEF SALIBA e outros  
: GEORGES KFOURI  
: JORGE JUNIOR KFOURI  
: NATAL RODRIGUES GUEITOLLO  
: IZABEL PEREIRA DOS SANTOS  
CODINOME : IZABEL PEREIRA  
PARTE RE' : BANDA B COM/ DE TELEFONIA E INFORMATICA LTDA e outro  
AGRAVADO : CARLOS EDUARDO FARIAS DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.82.022381-4 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL.**

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil, a certidão de intimação da decisão agravada é peça obrigatória ao regular processamento do agravo de instrumento, sendo que sua ausência autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por irregularidade formal.

III - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00177 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.029695-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : FARMA FORMULAS DE SANTO ANDRE LTDA -ME

ADVOGADO : KATIA NAVARRO RODRIGUES e outro

AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2009.61.26.001470-2 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC.**

**INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00178 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.029740-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : VRG LINHAS AEREAS S/A

ADVOGADO : LEONARDO MUSSI DA SILVA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2009.61.19.007744-3 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC.**

**INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00179 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.030240-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : NETAFIM BRASIL SISTEMAS E EQUIPAMENTOS DE IRRIGACAO LTDA  
ADVOGADO : MARCOS ROGÉRIO DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2009.61.02.009894-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031013-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : JOAO DAURICIO FILHO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GOMES DAURÍCIO e outro  
PARTE RE' : EQUIPATRATOR MANGUEIRAS CONEXOES E EQUIPAMENTOS LTDA massa falida e outros  
: MIGUEL GOMES NETTO  
: JULIO CEZAR GOMES  
: ALEXANDRE JOSE GOMES  
: RAUL RENATO GOMES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.051927-0 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 13, DA LEI Nº 8.620/93. INAPLICABILIDADE. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. INCLUSÃO DOS SÓCIOS-GERENTES NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. Deve ser afastada a alegação de responsabilidade solidária do sócio, prevista no art. 13, da Lei nº 8.620/93. Referido artigo somente poderia ser aplicado se observados os requisitos trazidos no art. 135, III, do CTN. Precedentes do STJ. Além disso, mencionado art. 13, da Lei nº 8.620/93 foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.
3. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
4. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
5. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
6. No caso vertente, conforme cópia da Ficha Cadastral JUCESP de fls. 83/88, em 03/08/2000 foi decretada a falência da executada, que tramitou perante a 38ª Vara Cível da Comarca de São Paulo/SP, encerrada em 08/11/2000.
7. A ocorrência da quebra não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra o sócio responsável. Não há comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.
8. Na hipótese, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
9. Agravo de instrumento improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00181 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033962-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA  
AGRAVADO : JEFERSON SILVA DE PADUA MELO  
ADVOGADO : AMANDA FARIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2009.60.00.010530-4 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Lazarano Neto que dava parcial provimento ao agravo legal para conceder prazo para a juntada do documento facultativo.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033984-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CLAUDIO MIGUEL RUFINO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2008.61.12.007695-0 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE EVENTUAIS CRÉDITOS DA EXECUTADA EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 185-A, DO CTN. ART. 655-A, DO CPC. NÃO COMPROVAÇÃO DE INSUCESSO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQUENTE NO SENTIDO DE LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Dispõe o art. 185, do CTN *que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*
2. O art. 655-A, do CPC, inserido pela Lei nº 11.382/06, de aplicação subsidiária à Lei nº 6.830/80 dispõe sobre a penhora de dinheiro, depósito ou aplicação financeira, a ser realizado pelo juiz, preferencialmente por meio eletrônico, a requerimento da exequente.
3. A entrada em vigor de tal dispositivo legal não tornou obrigatória a constrição em dinheiro em depósito ou aplicação financeira, através do Sistema BacenJud, mas tão somente veio a sedimentar prática já vinha sendo utilizada no âmbito da Justiça, desde que cumpridos os requisitos.
4. A penhora *on line*, por se tratar de medida excepcional, deve ser autorizada somente quando a exequente comprovar que esgotou todos os meios à sua disposição para localizar o executado e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.
5. No caso *sub judice*, trata-se de execução fiscal ajuizada contra pessoa física que, citada, não pagou a dívida ou nomeou bens à penhora; às fls. 37vº, o Sr. Oficial de Justiça certifica que deixou de proceder à penhora em virtude de não lograr êxito em localizar o devedor nem tampouco bens livres e desembaraçados, certificando ainda que o endereço diligenciado é a residência do pai do executado, sendo que este reside na cidade de São Paulo/SP, local não diligenciado; nesse passo o d. magistrado de origem determinou que a exequente diligenciasse nos Cartórios de Registros Imobiliários de São Paulo/SP, o que não foi cumprido; assim, não há como deferir o rastreamento e bloqueio de valores na forma pleiteada, tendo em vista que não restou evidenciado que a agravante esgotou todos os meios no sentido de localizar bens do devedor aptos a satisfazer o débito exequendo.
7. Precedente desta E. Sexta Turma.
8. Por derradeiro, descabe a expedição de ofício à Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo/SP -ARISP, uma vez que, conforme bem decidiu o r. Juízo *a quo*, *a exequente pode aderir ao Sistema de Ofício Eletrônico, proposto pela Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo, e, assim, investigar a existência de imóveis em nome do executado.*
9. Agravo de instrumento improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034624-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ELETROTECNICA SOTTO MAYOR LTDA e outro  
: SILVIO PARRA VASCONCELLOS JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.043744-7 6F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. IRRF. ART. 8º, DO DECRETO-LEI Nº 1.736/79. APLICAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 135, DO CTN. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CONFIGURADA. INCLUSÃO DOS SÓCIOS-GERENTES NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. INADMISSIBILIDADE.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. De plano, não há como se acolher a alegação de responsabilidade solidária do sócio gerente para o débito em exame, com fundamento no art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79.
3. Há solidariedade, quando na mesma obrigação concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito, ou obrigação, à dívida toda. E a solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes (NCC, arts. 264 e 265). E, de acordo com o art. 124, II, do Código Tributário Nacional, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei.
4. E, muito embora, haja previsão de responsabilização solidária dos administradores da sociedade no art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79 para débitos de IPI e de IRRF, tenho que tal dispositivo legal somente poderia ser aplicado se observado o disposto no art. 135, do CTN, sendo que, inclusive, já revii posicionamento anteriormente adotado sobre o tema.
5. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
6. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
7. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
8. No caso vertente, conforme Ficha Cadastral JUCESP de fls. 88/91, foi decretada a falência da empresa executada, em 20/03/2000, que tramitou perante a 30ª Vara Cível da Comarca de São Paulo/SP; consta ainda destes autos de agravo que foi efetivada a penhora no rosto dos autos falimentares (fls. 33).
9. A ocorrência da quebra não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra o sócio responsável. Não há comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.
10. Na hipótese, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
11. Agravo de instrumento improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.  
Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035234-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : AZUL DESIGN E COMUNICACAO S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.013286-2 11F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE EVENTUAIS CRÉDITOS DA EXECUTADA EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 185-A, CTN, ART. 655-A, DO CPC. NÃO COMPROVAÇÃO DE INSUCESSO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQÜENTE NO SENTIDO DE LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Dispõe o art. 185, do CTN *que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*
2. O art. 655-A, do CPC, inserido pela Lei nº 11.382/06, de aplicação subsidiária à Lei nº 6.830/80 dispõe sobre a penhora de dinheiro, depósito ou aplicação financeira, a ser realizado pelo juiz, preferencialmente por meio eletrônico, a requerimento da exeqüente.
3. A entrada em vigor de tal dispositivo legal não tornou obrigatória a constrição em dinheiro em depósito ou aplicação financeira, através do Sistema BacenJud, mas tão somente veio a sedimentar prática já vinha sendo utilizada no âmbito da Justiça, desde que cumpridos os requisitos.
4. A penhora *on line*, por se tratar de medida excepcional, deve ser autorizada somente quando a exeqüente comprovar que esgotou todos os meios à sua disposição para localizar o executado e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.
5. No caso *sub judice*, trata-se de execução fiscal ajuizada contra empresa que, citada, não pagou a dívida ou nomeou bens à penhora; às fls. 97, o Sr. Oficial de Justiça certifica que não localizou bens aptos para saldar a dívida; no entanto, não há como deferir o rastreamento e bloqueio de valores na forma pleiteada, tendo em vista que não restou evidenciado que a agravante esgotou todos os meios no sentido de localizar bens do devedor aptos a satisfazer o débito exeqüendo.
6. Precedente desta E. Sexta Turma.
7. Agravo de instrumento improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00185 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035792-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : HD MAGAZINE LTDA e outro  
: FRANCESCO ORLANDO  
AGRAVADO : HENRIQUE FRANCISCO MARQUES

ADVOGADO : SANDRO RODRIGUES DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : UBIRAJARA BERNA DE CHIARA FILHO  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA SILVA NEHRASIUS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 1999.61.03.006352-5 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036425-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MAGIC PAPER COM/ DE SERVICOS GRAFICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.056803-5 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

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

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

4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.

5. No caso vertente, não restou configurada a dissolução irregular da sociedade, não sendo suficiente para tanto, o AR negativo, do qual não consta o motivo de sua devolução; além disso, conforme extrato do CNPJ de fls. 48 a empresa continua em situação cadastral ativa.

6. Na hipótese, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.

7. Além disso, o responsável tributário indicado nos autos originários, Sr. Tokio Maruju ingressou no quadro societário em 05/02/2003, após a ocorrência dos fatos geradores do débito, conforme se verifica da Ficha Cadastral JUCESP de fls. 30/32 e Certidão de Dívida Ativa de fls. 15/23.

8. Agravo de instrumento improvido.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036428-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : FLUXOGAZ COM/ DE EQUIPAMENTOS PARA GAS LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2007.61.82.006212-8 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE EVENTUAIS CRÉDITOS DA EXECUTADA EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 185-A, CTN. ART. 655-A, DO CPC. NÃO COMPROVAÇÃO DE INSUCESSO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQÜENTE NO SENTIDO DE LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Dispõe o art. 185, do CTN *que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

2. O art. 655-A, do CPC, inserido pela Lei nº 11.382/06, de aplicação subsidiária à Lei nº 6.830/80 dispõe sobre a penhora de dinheiro, depósito ou aplicação financeira, a ser realizado pelo juiz, preferencialmente por meio eletrônico, a requerimento da exeqüente.

3. A entrada em vigor de tal dispositivo legal não tornou obrigatória a constrição em dinheiro em depósito ou aplicação financeira, através do Sistema BacenJud, mas tão somente veio a sedimentar prática já vinha sendo utilizada no âmbito da Justiça, desde que cumpridos os requisitos.

4. A penhora *on line*, por se tratar de medida excepcional, deve ser autorizada somente quando a exeqüente comprovar que esgotou todos os meios à sua disposição para localizar o executado e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.

5. No caso *sub judice*, trata-se de execução fiscal ajuizada contra empresa que, citada, não pagou a dívida ou nomeou bens à penhora; às fls. 78, o Sr. Oficial de Justiça certifica que não localizou bens aptos para saldar a dívida; no entanto, não há como deferir o rastreamento e bloqueio de valores na forma pleiteada, tendo em vista que não restou evidenciado que a agravante esgotou todos os meios no sentido de localizar outros bens do devedor aptos a satisfazer o débito exeqüendo.

6. Precedente desta E. Sexta Turma.

7. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036442-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : INVESA IND/ E COM/ DE VALVULAS LTDA e outros  
: JOSE CARLOS BORG  
: ANA MARIA DE OLIVEIRA BUENO VIGGIANO  
: CARLOS DOMINGOS CANEZIN  
: ANTONIO ESPERANDIO  
: JOSE RAIMUNDO PINTO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2000.61.82.080417-5 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 13, LEI Nº 8.620/93. APLICAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA DE BENS. INCLUSÃO DE SÓCIO GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. POSSIBILIDADE.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. Assim, no caso, deve ser afastada a alegação de responsabilidade solidária do sócio, prevista no art. 13, da Lei nº 8.620/93, não havendo que se falar em vulneração aos arts. 142, 144 e 105, do Código Tributário Nacional. Referido artigo 13, da Lei nº 8.620/93, somente poderia ser aplicado se observados os requisitos trazidos no art. 135, III, do CTN. Além do mais, tal dispositivo legal foi revogado pela MP nº 449/08 convertida na Lei nº 11.941/2009.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
4. No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada, e esta não atualizou seus dados cadastrais perante a Receita Federal.
5. Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.
6. Precedentes do E. STJ e da E. 6ª Turma desta Corte.
7. Entretanto, não há como determinar o redirecionamento do feito para todos os sócios indicados como pleiteia a agravante. Conforme se verifica da Certidão de Dívida Ativa de fls. 18/27 e Ficha Cadastral Jucesp de fls. 77/81, somente o Sr. José Carlos Borgo exercia o cargo de sócio gerente à época dos fatos geradores da dívida.
8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036448-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PROMOCRED ASSESSORIA E SERVICOS S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2000.61.82.069152-6 11F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE EVENTUAIS CRÉDITOS DA EXECUTADA EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART185-A, DO CTN. ART. 655-A, DO CPC. NÃO COMPROVAÇÃO DE INSUCESSO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQUENTE NO SENTIDO DE LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Dispõe o art. 185, do CTN *que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*
2. O art. 655-A, do CPC, inserido pela Lei nº 11.382/06, de aplicação subsidiária à Lei nº 6.830/80 dispõe sobre a penhora de dinheiro, depósito ou aplicação financeira, a ser realizado pelo juiz, preferencialmente por meio eletrônico, a requerimento da exequente.
3. A entrada em vigor de tal dispositivo legal não tornou obrigatória a constrição em dinheiro em depósito ou aplicação financeira, através do Sistema BacenJud, mas tão somente veio a sedimentar prática já vinha sendo utilizada no âmbito da Justiça, desde que cumpridos os requisitos.
4. A penhora *on line*, por se tratar de medida excepcional, deve ser autorizada somente quando a exequente comprovar que esgotou todos os meios à sua disposição para localizar o executado e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.
5. No caso *sub judice*, trata-se de execução fiscal ajuizada em face de pessoa jurídica que, citada, não pagou o débito ou nomeou bens à penhora, sendo que o Oficial de Justiça certificou às fls. 26 que não localizou bens para constrição; entretanto, não há como deferir o rastreamento e bloqueio de ativos financeiros na forma pleiteada, uma vez que não restou comprovado que a exequente tenha esgotado todos os meios no sentido de localizar outros bens do devedor aptos a saldar a dívida.
6. Precedente desta E. Sexta Turma.
7. Agravo de instrumento improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036639-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DIMENSAO MADEIRAS E FERRAGENS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.003885-7 1F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 13, DA LEI Nº 8.620/93. INAPLICABILIDADE. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. Deve ser afastada a alegação de responsabilidade solidária do sócio, prevista no art. 13, da Lei nº 8.620/93. Referido artigo somente poderia ser aplicado se observados os requisitos trazidos no art. 135, III, do CTN. Precedentes do STJ. Além disso, mencionado art. 13, da Lei nº 8.620/93 foi revogada pela Lei nº 11.941/1009.
3. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
4. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
5. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
6. No caso vertente, não restou configurada a dissolução irregular da sociedade, não sendo suficiente para tanto, o AR negativo, do qual não consta o motivo de sua devolução; além disso, conforme extrato do CNPJ de fls. 64 a empresa continua em situação cadastral ativa.
7. Na hipótese, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
8. Agravo de instrumento improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038663-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : AMEROPA INDUSTRIAS PLASTICAS LTDA e outros  
: PAULO VICTOR CHIRI  
: CARLOS NUNES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.034084-0 1F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 13, DA LEI Nº 8.620/93. ART.8º, DO DECRETO-LEI Nº 1.736/79. INAPLICABILIDADE. INCLUSÃO DOS SÓCIOS-GERENTES NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. SÓCIO CONTEMPORÂNEO AOS FATOS GERADORES DO DÉBITO. POSSIBILIDADE**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. Há solidariedade quando, na mesma obrigação, concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito, ou obrigação, à dívida toda. E a solidariedade não se presume, resulta da lei ou da vontade das partes (NCC, arts. 264 e 265). Segundo o art. 124, II, do Código Tributário Nacional, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei.

3. Deve ser afastada a alegação de responsabilidade solidária do sócio, prevista no art. 13, da Lei nº 8.620/93. Referido artigo somente poderia ser aplicado se observados os requisitos trazidos no art. 135, III, do CTN. Precedentes do STJ. Além disso, mencionado dispositivo legal foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.
4. E, revendo posicionamento anteriormente adotado, tenho que também não há como se aplicar a solidariedade prevista no art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79, pois o artigo não deve ser interpretado isoladamente e sim em consonância com o disposto na Constituição Federal (art. 146, b) e o art. 135, do Código Tributário Nacional.
5. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
6. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
7. No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada, e esta não atualizou seus dados cadastrais perante a Receita Federal.
8. Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.
9. Precedentes do E. STJ e da E. 6ª Turma desta Corte.
10. Entretanto, somente o sócio Paulo Victor Chiri deve ser responsabilizado pelos débitos cujos vencimentos ocorreram após 13/08/1998, quando ingressou no quadro societário; o outro sócio apontado, Carlos Nunes passou a fazer parte da sociedade em 02/09/1999, após a ocorrência dos fatos geradores do débito, além de ser sócio minoritário, conforme se verifica da certidão de dívida ativa de fls. 26/38 e da Ficha Cadastral JUCESP de fls. 51/55.
11. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038667-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : JOBRIN IND/ E COM/ LTDA e outro  
: ANTONIO LUIZ GALVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 96.05.08495-3 1F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INCLUSÃO DE SÓCIOS. INGRESSO NA SOCIEDADE APÓS A OCORRÊNCIA DOS FATOS GERADORES DO DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das

situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

4. No caso vertente, embora tenha havido citação e penhora de bens, a empresa não foi mais localizada em sua sede quando do mandado de constatação, reavaliação e intimação de leilão (fls. 39). Além disso, a sociedade encontra-se em situação cadastral *inapta* perante os cadastros do CNPJ (fls. 55).

5. Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios. Precedentes do E. STJ e da E. 6ª Turma desta Corte. Nesse sentido já foi incluído o sócio elencado às fls. 56.

6. Entretanto, não há como determinar a inclusão dos demais sócios indicados (Jaqueline Chavez, Mario Francisco de Souza e José Marino Morgado de Azevedo) pois, consoante certidão de dívida ativa de fls. 18/27 e Ficha Cadastral Jucesp de fls. 64/68 estes ingressaram na sociedade após a ocorrência dos fatos geradores do débito.

7. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00193 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039260-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina CRM  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS NUNES DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : FERRUCIO DALL AGLIO  
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO FERREIRA NOGUEIRA e outro  
PARTE RE' : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2009.61.00.017322-1 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Lazarano Neto, que dava parcial provimento ao agravo legal, para conceder prazo para a juntada do documento facultativo.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040972-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : VPCE COM/ E CONSULTORIA TECNICA LTDA e outro  
: VALTER PALILIUNAS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 00.00.00349-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COMUNICAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS E DIREITOS DOS DEVEDORES AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DE BENS. ATO A SER EFETIVADO PELO R. JUÍZO A QUO. ART. 185-A, CTN. POSSIBILIDADE.**

1. Dispõe o art. 185-A, do CTN *que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

2. No caso *sub judice*, trata-se de execução fiscal ajuizada em face de pessoa jurídica que citada, não pagou o débito, informando que havia celebrado parcelamento junto à exequente (fls. 18/20); posteriormente, em cumprimento a mandado de penhora e avaliação, o Oficial de Justiça não logrou localizar a empresa (fls. 22); redirecionado o feito para o sócio, não foram localizados bens de sua propriedade aptos a garantir o débito (fls. 35); nesse passo, esgotados todos os meios para localizar bens dos devedores, a ora agravante pugnou pela decretação de indisponibilidade de bens e direitos da empresa e seu sócio, bem como a comunicação aos órgãos de registro de patrimônio, quais sejam: CVM, ANAC, CBLC, Capitania dos Portos, DENATRAN, Registro Geral de Imóveis (RGI), BACEN, BOVESPA e INPI (fls. 39/40).

3. O d. magistrado de origem acolheu o pedido de indisponibilidade de bens, indeferindo, contudo, a comunicação aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio; limitando-se a franquear o uso da cópia da decisão guerreada, de sorte que a própria agravante promova referida comunicação.

4. Ora, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio, a ser efetivada pelo Juízo encontra-se expressamente previsto no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato.

5. Agravo de instrumento provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00195 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042682-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM  
ADVOGADO : ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO  
AGRAVADO : WALDIR DE SOUZA RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2004.61.82.049056-3 7F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

- I - Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.
- II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.
- III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia, que dava provimento ao agravo legal.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035866-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : LUDOVINO ADVOGADOS ASSOCIADOS e outro  
: MASSAO RIBEIRO MATUDA  
ADVOGADO : MASSAO RIBEIRO MATUDA  
No. ORIG. : 02.00.00001-8 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO CONSOLIDADO SUPERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). REMISSÃO PREVISTA NA LEI N.º 11.491/2009. INAPLICABILIDADE. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM.**

1. Ante a informação prestada pela exequente, verifico que o débito é superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e, portanto, não restou configurada a hipótese de acolhimento da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, a qual preconiza o arquivamento do feito sem baixa na distribuição quando o débito não superar o limite acima referido.
2. O valor do débito não preenche os requisitos exigidos pelo art. 14 da Lei n.º 11.491/09, para fins de remissão, o que enseja o regular prosseguimento do feito em primeiro grau de jurisdição.
3. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00197 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035867-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : LUDOVINO ADVOGADOS ASSOCIADOS e outro  
: MASSAO RIBEIRO MATUDA  
ADVOGADO : MASSAO RIBEIRO MATUDA  
No. ORIG. : 02.00.00001-7 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO CONSOLIDADO INFERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). REMISSÃO PREVISTA NA LEI N.º 11.491/2009. INAPLICABILIDADE. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.**



1. Ante a informação prestada pela exequente, verifico que o débito não se enquadra na hipótese de remissão prevista no art. 14 da MP n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.491/2009.
2. Há que ser acolhida a orientação do Superior Tribunal de Justiça que preconiza, para os débitos iguais ou inferiores à R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que supere o limite legal, segundo exegese do art. 20 da Lei n.º 10.522/02, com a redação dada pelo art. 21 da Lei n.º 11.033/04. (cf. REsp n.º 1.111.982-SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 13.05.09, v.u., Dje 25.05.09).
3. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00198 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041483-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CENTRAL PAULISTA ACUCAR E ALCOOL LTDA  
ADVOGADO : DAVI MILANEZI ALGODOAL  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.05.32131-0 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. INCOMPATIBILIDADE COM DEFESA VEICULADA POR MEIO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTES.**

1. A adesão da apelante a Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irretroatável de dívida, e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculada por meio dos embargos à execução fiscal que, portanto, devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência superveniente da ação por falta de interesse processual.
2. Nem se diga que a extinção do feito deveria ter como base o art. 269, V do Estatuto Processual Civil, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação depende de manifestação expressa da parte nesse sentido, pois tem como efeito impedir a propositura de qualquer outra ação que vise discutir o direito. Referido ato, que é privativo da parte, não pode simplesmente ser deduzido a partir da legislação que a estabeleça como condição para usufruir o benefício legal. *In casu*, tal manifestação de vontade incorreu. Precedente: STJ, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, REsp n.º 200500206872/RS, j. 15.03.2005, v.u., DJ 04.04.2005, p. 233.
3. Precedentes deste C. Tribunal: 4ª Turma, Rel. Juiz Manoel Álvares, AC n.º 199961820344160, j. 23.11.2005, v.u., DJU 29.03.2006, p. 407; 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 199903991066217, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307.
4. Descabida a fixação de qualquer verba honorária devida pela apelante pois, na própria certidão da dívida ativa, está inserto o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo (Decreto-Lei n.º 1.025/69, art. 1º e legislação posterior), que é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Aplicação da Súmula n.º 168 do extinto TFR.
5. Embargos extintos sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito (art. 267, VI do CPC) e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Nro 3315/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.073981-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELESTINA DA MATA MOURA e outro  
: JULIANA MOURA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : ELISABETH TRUGLIO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP  
No. ORIG. : 98.00.00119-1 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP  
DESPACHO

Fls. 258. Defiro o desentranhamento dos originais de fls. 18-20, substituindo-se por cópia autenticada, ressaltando-se que os autores são beneficiários da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se os autores para retirada dos documentos na Subsecretaria, mediante recibo.

I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.26.000373-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : RAIMUNDO NONATO HONORIO MARTINS  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
DESPACHO

Fls. 375: Defiro vista dos autos fora do Cartório, pelo prazo de cinco dias, nos termos do artigo 40, inciso II, do Código de Processo Civil. Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.000971-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMERICO DE ALMEIDA FERREIRA  
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP

No. ORIG. : 07.00.00092-4 4 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Fls. 158: Defiro vista dos autos fora do Cartório, pelo prazo de cinco dias, nos termos do artigo 40, inciso II, do Código de Processo Civil. Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.032165-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE BENEDITO MENDES

ADVOGADO : ALEXANDRE BULGARI PIAZZA

No. ORIG. : 07.00.00125-7 3 Vr ITATIBA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que apresente cópia de seu C.P.F. Após, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para cadastramento.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.042937-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MILTON SANTOS DE CARVALHO

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS

No. ORIG. : 06.00.00010-4 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DESPACHO

Tendo em vista o alegado pelo INSS a fls. 98/106, intime-se a parte autora para que se manifeste acerca da eventual ocorrência de coisa julgada com relação ao processo n.º 736/06 da Comarca de Cachoeira Paulista/SP.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028414-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NATALINA FORTI VICENTE (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : FERNANDA TORRES

No. ORIG. : 08.00.00022-6 3 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Intime-se o I. Procurador da parte autora a fim de que junte aos autos cópia da certidão de óbito de Natalina Forti Vicente, nos termos do art. 1.060, inc. I, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

## **SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA**

**Expediente Nro 3284/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0083166-28.1993.403.9999/SP  
93.03.083166-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SERGIO FAVORETTO  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO e outros  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 92.00.00058-4 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO  
Vistos.

Diante da consulta formulada às fl. 395, manifeste-se a parte autora no prazo de cinco (05) dias. Decorrido o prazo *in albis*, regularize a Subsecretaria, a petição ora referida, no Sistema de Acompanhamento Processual-SIAPRO.

Após, retornem conclusos para apreciação do agravo regimental (fl.391/394).

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.04.008899-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ANTONIA MAGIONE  
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 06.08.04, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte, ocorrida em 27.01.92.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS-INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL a conceder o benefício de pensão por morte, fixado a partir do óbito. Correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Reexame necessário na forma da lei. Determinou, ainda, a implantação imediata do benefício.

Em apelação, às fls. 288/295, o INSS pugnou a reforma da sentença.

Com a interposição de contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Autos distribuídos à Décima Turma da Terceira Seção deste Tribunal. Sobreveio decisão, às fls. 307/308, com fulcro no Art. 557, caput, do CPC, que negou seguimento à apelação do INSS.

O INSS interpôs agravo, às fls. 311/314. Por seu turno, a Décima Turma, por unanimidade de votos, negou provimento ao Agravo, às fls. 317/322.

Interpostos recurso especial pelo INSS, às fls. 325/330. Foi reconhecida a matéria representativa de controvérsia no STJ suspendendo os respectivos recursos, nos termos do Art. 543-C, do CPC.

Sobreveio decisão da Vice-Presidência desta Egrégia Corte, às fls. 335/336, que determinou o retorno dos autos a Colenda Décima Turma para reapreciar a matéria, nos termos do Art. 543-C, §7º, II, do CPC, considerando a decisão proferida REsp. 1.110.565/SE pelo Egrégio STJ.

Autos conclusos desde 27.01.10.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

Outrossim, o Colendo Superior Tribunal de Justiça ao examinar o Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.565/SE o reconheceu como de matéria representativa de controvérsia. Na hipótese, reafirmou seu posicionamento jurisprudencial no sentido de que a condição de segurado do "de cujus" é requisito imprescindível para a concessão do benefício de pensão por morte aos seus dependentes, "verbis":

**"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido."

(STJ, TERCEIRA SEÇÃO, REsp. 1.110.565/SE, relator MINISTRO FELIX FISCHER, Data do julgamento 27/05/2009, DJe 03/08/2009).

No caso em tela, inexistente a dissonância com o entendimento exarado no Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.565/SE pelo Colendo STJ.

Com efeito, a República Federativa do Brasil no Art. 3º, da CF, prevê como um dos seus objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

Neste vértice, o princípio da solidariedade informa, entre outros, o sistema de previdência social, direito social fundamental, nos termos do Art. 6º, da CF, justificando parcela de sacrifício individual em prol do coletivo, que se traduz na denominada regra da contrapartida, nos termos do Art. 195, §5º, da CF, "verbis":

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

(...)

§5º Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."

A regra da contrapartida tem por escopo manter o equilíbrio financeiro do Sistema da Seguridade Social, também princípio constitucional inserido no Art. 201, da CF por força da EC 20/98.

Desta sorte, a partir da lógica contributiva do sistema, cada vez mais acentuada, para mantê-lo auto-sustentável incentiva-se que o segurado contribua pelo maior período possível.

A jurisprudência dominante do Egrégio STJ tem ressaltado a força predominantemente contributiva que o regime geral da previdência social tem tomado para fins de concessão da aposentadoria por idade, por exemplo, não se exige o preenchimento simultâneo dos requisitos etário e de carência, sendo que a perda da qualidade de segurado não faz

perecer o direito ao benefício quando, vertido o mínimo de contribuições necessárias, venha o segurado atingir a idade exigida para se aposentar, nos termos do Art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97.

A Lei 10.666/03, de outro lado, também incorporou tal dinâmica, embora de forma um pouco diversa daquela registrada na jurisprudência. O voto proferido pelo Ministro Felix Fischer no REsp. 1.110.565/SE, bem retrata esta situação:

"Se os dependentes comprovarem, contudo, que o falecido, embora já não ostentasse a condição de segurado, preenchia quando de seu passamento os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, é possível o deferimento do benefício de pensão por morte, conforme determina a regra excepcional inserta no § 2º, in fine, do art. 102 da Lei nº 8.213/91, que transcrevo: 'Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade. § 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos. § 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior' "

Por tais razões, verifica-se que a decisão de fls. 307/308, não se submete ao juízo de retratação, eis que a matéria debatida está em conformidade com entendimento exposto no REsp. 1.110.565/SE e não foi vedada por este. Confirma-se trecho da decisão proferida pelo Desembargador Federal Castro Guerra, às fls. 307/308:

"O próprio legislador ordinário já compatibilizou este novo perfil da Previdência Social relativamente às aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, com a edição da L. 10.666, de 08.05.03, que dispõe:

'Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.'

**Desde então, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade não precisam ser simultâneos, ou seja, o cumprimento de carência exigida pelo art. 142 da L. 8.213/91 e a idade mínima estabelecida pelo art. 48 do mesmo diploma legal.**

**No atinente à qualidade de segurado, aplico à espécie o art. 462 do Código de Processo Civil, motivo por que tenho que não ocorreu a perda, conforme prescreve o art. 3º, caput, da L. 10.666/03, com respeito à aposentadoria por tempo de contribuição.**

De fato, quando o segurado faleceu, contava com tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, ou seja, 64 contribuições previdenciárias e, à época do óbito, a carência era de 60 meses.

Segundo a dicção do art. 74 da L. 8.213/91, a pensão é devida aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não. De seu turno, o art. 3º, § 1º, da L. 10.666/03 não diz que, para obter a aposentadoria, o segurado teria de já haver preenchido os requisitos, antes de falecer, apenas declara que a perda da qualidade não é de ser considerada para a concessão do benefício em questão, "desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

No mesmo sentido, tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CARÊNCIA CUMPRIDA. L. 10.666/03, ART. 3º, § 1º.

A perda da qualidade não é de ser considerada para a concessão do benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data do requerimento do benefício (L. 10.666/03, art. 3º, § 1º).

Apelação provida." (AC 2004.61.21.004477-4, Rel. Des. Fed. Castro Guerra).

Desta sorte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício previdenciário de pensão por morte, a partir da data do óbito (27.01.92)." (grifo nosso).

Nesse compasso, a Colenda 10ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal, acolhendo integralmente as razões adotadas por esta relatora, "verbis":

"A questão se prende ao preenchimento dos requisitos para a concessão da pensão por morte, a isso se opondo a autarquia na consideração de que o instituidor da pensão não chegou a completar a idade exigida para obter a aposentadoria.

O que está posto em destaque no voto é o caráter contributivo do regime previdenciário, pelo que não mais se despreza a carência já satisfeita por quem perdeu a qualidade de segurado, sem antes atingir a idade mínima para a aposentadoria. Posto isto, nego provimento ao agravo." (fls. 317/322).

Desta forma, não incide o previsto no Art. 543-C, §7º, II, do CPC (artigo acrescido pela Lei 11.672/08). A saber:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

§ 1o Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.

(...)

§ 7o Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça."

Portanto, não há falar-se em juízo de retratação.

Retornem os autos a subsecretaria dos Feitos da Vice Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.07.007692-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LEONOR FEDRIZZI

ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DESPACHO

Encaminhem-se os autos a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR, no sentido de retificar a autuação, fazendo constar o **INSS** como **apelado, excluindo-se a União Federal**, de modo que as intimações sejam dirigidas àquele órgão (INSS).

Após, nos termos do artigo 515, §4º, do Código de Processo Civil, intime-se o INSS para apresentar contra-razões, no prazo legal.

Em seguida, retornem os autos à conclusão.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.83.004485-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : NEUSA DE FARIA SANTOS

ADVOGADO : CRISTIANE LAMUNIER ALEXANDRE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Fls. 494/498: Trata-se de pedido de declaração de nulidade dos atos a partir da sentença de fls. 448/455, em razão da suposta ocorrência de erro material. Alega a parte autora que o indeferimento do pedido se baseou em número de inscrição diverso ao do falecido SAULO DA SILVA SANTOS.

Ajuizada ação de conhecimento com o objetivo de condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte do cônjuge, sobreveio, às fls. 448/455, sentença de 1º grau que julgou improcedente o pedido, por

falta da qualidade de segurado e por não restar comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão de outro benefício previdenciário. Fundamentou o juízo "a quo":

*"Observo que o 'de cujus' havia perdido a qualidade de segurado quando de sua morte, uma vez que, entre a sua última contribuição e a data do óbito (13/12/2005) havia transcorrido mais de 03 anos (limite máximo de período de graça previsto no art.15 da lei 8.213/91). (...) Assim, necessário observar se na data do óbito o 'de cujus' já havia adquirido direito à aposentadoria.*

*Da análise dos dados da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS de fls. 169/200 e do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) de fls. 423/426, observo que o 'de cujus', exerceu atividade laborativa nos períodos de 01/10/58 a 30/05/59 (Luiz Augusto), de 01/10/59 a 31/07/62 (Mustaphá Amad Filho e Irmãos), de 09/04/68 a 20/02/74 (Laércio Nóbrega), de 03/10/77 a 01/08/78 (Indústria e Comércio 'Orli' Ltda), de 10/08/78 a 12/03/83 (Saraiva Norte), de 01/07/80 a 30/10/80 (LA Empreendimentos Imobiliários Ltda) e de 15/09/90 a 30/11/94 (Metalmafra - Ind. E Com. De Plásticos e Metal Ltda) e **efetuou recolhimentos na qualidade de contribuinte individual nos períodos de 01/10/75 a 31/05/76 e 01/08/76 a 30/09/76, 01/09/78 a 30/04/80, 01/04/83 a 31/08/90, 01/08/91 a 30/04/92 e 01/12/97 a 31/07/98 (fls. 201/210, 223/231, 233, 235, 240/241, 243/244, 283, 285/296, 298/306 - referente ao NIT n° 1.093.464.047-2).***

*Com relação aos recolhimentos juntados com o n° de inscrição **1.102.561.507-1**, a partir das fls. 231, não é possível verificar a quem se referem, tendo em vista que não consta o nome do segurado falecido, sendo que os dados do NIT constante do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), que faz parte integrante desta sentença, possui apenas como identificação o sexo feminino." (fls. 450 e 453).*

Observo que não foram utilizados para fins de apuração de tempo de contribuição os comprovantes de recolhimento de contribuição previdenciária, juntados às fls. 231/258, com o número de inscrição 1.102.561.507-1, porquanto pertencentes a pessoa desconhecida e do sexo diverso do falecido SAULO DA SILVA SANTOS, conforme consulta realizada por este Gabinete, anexa à presente decisão.

Por equívoco da parte autora, tais comprovantes foram carreados aos autos misturados aos comprovantes de recolhimento de contribuição pertencentes ao "de cujus" SAULO DA SILVA SANTOS (n° 1.093.464.047-2 e n° 1.039.637.085-0).

Assim, não assiste razão a parte autora, porquanto inexistente o erro material alegado.

Ante o exposto, indefiro o pedido.

Após voltem-me conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.038307-0/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : FERNANDA REGINA GODOY ROCHA  
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00166-5 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DESPACHO  
Vistos.

Admito os embargos infringentes opostos às fls. 137/140.

Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os autos à redistribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO



Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.015092-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : SUELI VEIRA AQUINO LORENCETTI e outro  
: FRANCINI DE CARLA LORENCETTI

ADVOGADO : ERICA APARECIDA PINHEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00024-7 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 05.03.07, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte, ocorrida em 11.01.03.

A sentença julgou improcedente o pedido, em razão da perda da qualidade de segurado. Sem condenação em honorários advocatícios ante a concessão de assistência judiciária gratuita, nos termos do Art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, às fls. 246/251, a parte autora pugnou a reforma da sentença.

Com a interposição de contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Autos distribuídos à Décima Turma da Terceira Seção deste Tribunal. Sobreveio decisão, às fls. 275/276, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC, que deu provimento à apelação da parte autora, para conceder o benefício da pensão por morte.

O INSS interpôs agravo, às fls. 279/284. Por seu turno, a Décima Turma, por unanimidade de votos, negou provimento ao Agravo, às fls. 285/290.

Interposto recurso especial pelo INSS, às fls. 295/300. Foi reconhecida a matéria representativa de controvérsia no STJ suspendendo o respectivo recurso, nos termos do Art. 543-C, do CPC.

Sobreveio decisão da Vice-Presidência desta Egrégia Corte, às fls. 309/310, que determinou o retorno dos autos a Colenda Décima Turma para reapreciar a matéria, nos termos do Art. 543-C, §7º, II, do CPC, considerando a decisão proferida REsp. 1.110.565/SE pelo Egrégio STJ.

Autos conclusos desde 27.01.10.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

Outrossim, o Colendo Superior Tribunal de Justiça ao examinar o Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.565/SE o reconheceu como de matéria representativa de controvérsia. Na hipótese, reafirmou seu posicionamento jurisprudencial no sentido de que a condição de segurado do "de cujus" é requisito imprescindível para a concessão do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. "In verbis":

**"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido."

(STJ, TERCEIRA SEÇÃO, REsp. 1.110.565/SE, relator MINISTRO FELIX FISCHER, Data do julgamento 27/05/2009, DJe 03/08/2009).

Verifica-se que nos presentes autos foi adotada posição diversa ao entendimento adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma incide o previsto no Art. 543-C, §7º, II, do CPC (artigo acrescido pela Lei 11.672/08). A saber:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

§ 1º Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça."

No caso em tela, inexistente a dissonância com o entendimento exarado no Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.565/SE pelo Colendo STJ.

Com efeito, a República Federativa do Brasil no Art. 3º, da CF, prevê como um dos seus objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

Neste vértice, o princípio da solidariedade informa, entre outros, o sistema de previdência social, direito social fundamental, nos termos do Art. 6º, da CF, justificando parcela de sacrifício individual em prol do coletivo, que se traduz na denominada regra da contrapartida, nos termos do Art. 195, §5º, da CF, "verbis":

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

(...)

§5º Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."

A regra da contrapartida tem por escopo manter o equilíbrio financeiro do Sistema da Seguridade Social, também princípio constitucional inserido no Art. 201, da CF por força da EC 20/98.

Desta sorte, a partir da lógica contributiva do sistema, cada vez mais acentuada, para mantê-lo auto-sustentável incentiva-se que o segurado contribua pelo maior período possível.

A jurisprudência dominante do Egrégio STJ tem ressaltado a força predominantemente contributiva que o regime geral da previdência social tem tomado para fins de concessão da aposentadoria por idade, por exemplo, não se exige o preenchimento simultâneo dos requisitos etário e de carência, sendo que a perda da qualidade de segurado não faz perecer o direito ao benefício quando, vertido o mínimo de contribuições necessárias, venha o segurado atingir a idade exigida para se aposentar, nos termos do Art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97.

A Lei 10.666/03, de outro lado, também incorporou tal dinâmica, embora de forma um pouco diversa daquela registrada na jurisprudência. O voto proferido pelo Ministro Felix Fischer no REsp. 1.110.565/SE, bem retrata esta situação:

"Se os dependentes comprovarem, contudo, que o falecido, embora já não ostentasse a condição de segurado, preenchia quando de seu passamento os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, é possível o deferimento do benefício de pensão por morte, conforme determina a regra excepcional inserta no § 2º, in fine, do art. 102 da Lei nº 8.213/91, que transcrevo: 'Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade. § 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos. § 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior' "

Por tais razões, verifica-se que a decisão de fls. 275/276, não se submete ao juízo de retratação, eis que a matéria debatida está em conformidade com entendimento exposto no REsp. 1.110.565/SE e não foi vedada por este. Confira-se trecho da decisão proferida pelo Desembargador Federal Castro Guerra:

"O próprio legislador ordinário já compatibilizou este novo perfil da Previdência Social relativamente às aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, com a edição da L. 10.666, de 08.05.03, que dispõe:

'Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.'

**Desde então, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade não precisam ser simultâneos, ou seja, o cumprimento de carência exigida pelo art. 142 da L. 8.213/91 e a idade mínima estabelecida pelo art. 48 do mesmo diploma legal.**

**No atinente à qualidade de segurado, aplico à espécie o art. 462 do Código de Processo Civil, motivo por que tenho que não ocorreu a perda, conforme prescreve o art. 3º, caput, da L. 10.666/03, com respeito à aposentadoria por tempo de contribuição.**

De fato, quando o segurado faleceu, contava com tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, ou seja, 201 contribuições previdenciárias e, à época do óbito, a carência era de 132 meses.

Segundo a dicção do art. 74 da L. 8.213/91, a pensão é devida aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não. De seu turno, o art. 3º, § 1º, da L. 10.666/03 não diz que, para obter a aposentadoria, o segurado teria de já haver preenchido os requisitos, antes de falecer, apenas declara que a perda da qualidade não é de ser considerada para a concessão do benefício em questão, 'desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício'.

No mesmo sentido, tem decidido esta Corte:

'PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CARÊNCIA CUMPRIDA. L. 10.666/03, ART. 3º, § 1º.

A perda da qualidade não é de ser considerada para a concessão do benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data do requerimento do benefício (L. 10.666/03, art. 3º, § 1º).

Apelação provida.' (AC 2004.61.21.004477-4, Rel. Des. Fed. Castro Guerra).

Desta sorte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício previdenciário de pensão por morte." (grifo nosso).

Nesse compasso, a Colenda 10ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal, acolhendo integralmente as razões adotadas por esta relatora, "verbis":

"A questão se prende ao preenchimento dos requisitos para a concessão da pensão por morte, a isso se opondo a autarquia na consideração de que o instituidor da pensão não chegou a completar a idade exigida para obter a aposentadoria.

O que está posto em destaque no voto é o caráter contributivo do regime previdenciário, pelo que não mais se despreza a carência já satisfeita por quem perdeu a qualidade de segurado, sem antes atingir a idade mínima para a aposentadoria, pelo que me reporto à decisão recorrida.

Posto isto, nego provimento ao agravo." (fls. 285/290).

Desta forma, não incide o previsto no Art. 543-C, §7º, II, do CPC (artigo acrescido pela Lei 11.672/08). A saber:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

§ 1º Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça."

Portanto, não há falar-se em juízo de retratação.

Retornem os autos a subsecretaria dos Feitos da Vice Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.024313-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSA DOS SANTOS DELFINO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES  
No. ORIG. : 06.00.00158-0 1 Vr COLINA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 123), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 29/11/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 3.359,52, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.029170-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : TEREZA SILVA DOS SANTOS

ADVOGADO : EDER LUIZ DELVECHIO JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00031-3 4 Vr MAUA/SP

**DECISÃO**

Ação de conhecimento, ajuizada em 05.03.07, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte, ocorrida em 03.09.04.

A sentença julgou improcedente o pedido, em razão da perda da qualidade de segurado. Sem condenação em honorários advocatícios ante a concessão de assistência judiciária gratuita, nos termos do Art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, às fls. 72/83, a parte autora pugnou a reforma da sentença.

Com a interposição de contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Autos distribuídos à Décima Turma da Terceira Seção deste Tribunal. Sobreveio decisão, às fls. 94/95, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC, que deu provimento à apelação da parte autora, para conceder o benefício da pensão por morte.

A parte autora opôs embargos de declaração, às fls. 99/108.

Por sua vez, o INSS interpôs agravo, às fls. 110/114.

A Décima Turma, por unanimidade de votos, negou provimento ao Agravo e rejeitou os embargos de declaração, às fls. 118/122.

O INSS opôs embargos de declaração, às fls. 125/130, que foram rejeitados por unanimidade de votos, às fls. 133/136.

Interpostos recurso especial e recurso extraordinário pelo INSS, às fls. 138/144 e 145/154. Foi suscitada a repercussão geral no STF e reconhecida a matéria representativa de controvérsia no STJ suspendendo os respectivos recursos, nos termos do Art. 543-B e Art. 543-C, do CPC.

Sobreveio decisão da Vice-Presidência desta Egrégia Corte, às fls. 159/160, que determinou o retorno dos autos a Colenda Décima Turma para reapreciar a matéria, nos termos do Art. 543-C, §7º, II, do CPC, considerando a decisão proferida REsp. 1.110.565/SE pelo Egrégio STJ.

Autos conclusos desde 01.02.10.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

Outrossim, o Colendo Superior Tribunal de Justiça ao examinar o Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.565/SE o reconheceu como de matéria representativa de controvérsia. Na hipótese, reafirmou seu posicionamento jurisprudencial no sentido de que a condição de segurado do "de cujus" é requisito imprescindível para a concessão do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. "In verbis":

*"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.*

*II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido."*

*(STJ, TERCEIRA SEÇÃO, REsp. 1.110.565/SE, relator MINISTRO FELIX FISCHER, Data do julgamento 27/05/2009, DJe 03/08/2009).*

No caso em tela, não existe a dissonância com o entendimento exarado no Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.565/SE pelo Colendo STJ.

Com efeito, a República Federativa do Brasil no Art. 3º, da CF, prevê como um dos seus objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

Neste vértice, o princípio da solidariedade informa, entre outros, o sistema de previdência social, direito social fundamental, nos termos do Art. 6º, da CF, justificando parcela de sacrifício individual em prol do coletivo, que se traduz na denominada regra da contrapartida, nos termos do Art. 195, §5º, da CF, "verbis":

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*(...)*

*§5º Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."*

A regra da contrapartida tem por escopo manter o equilíbrio financeiro do Sistema da Seguridade Social, também princípio constitucional inserido no Art. 201, da CF por força da EC 20/98.

Desta sorte, a partir da lógica contributiva do sistema, cada vez mais acentuada, para mantê-lo auto-sustentável incentiva-se que o segurado contribua pelo maior período possível.

A jurisprudência dominante do Egrégio STJ tem ressaltado a força predominantemente contributiva que o regime geral da previdência social tem tomado para fins de concessão da aposentadoria por idade, por exemplo, não se exige o preenchimento simultâneo dos requisitos etário e de carência, sendo que a perda da qualidade de segurado não faz perecer o direito ao benefício quando, vertido o mínimo de contribuições necessárias, venha o segurado atingir a idade exigida para se aposentar, nos termos do Art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97.

A Lei 10.666/03, de outro lado, também incorporou tal dinâmica, embora de forma um pouco diversa daquela registrada na jurisprudência. O voto proferido pelo Ministro Felix Fischer no REsp. 1.110.565/SE, bem retrata esta situação:

"Se os dependentes comprovarem, contudo, que o falecido, embora já não ostentasse a condição de segurado, preenchia quando de seu passamento os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, é possível o deferimento do benefício de pensão por morte, conforme determina a regra excepcional inserta no § 2º, in fine, do art. 102 da Lei nº 8.213/91, que transcrevo: 'Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade. § 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos. § 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior' "

Por tais razões, verifica-se que a decisão de fls. 94/95, não se submete ao juízo de retratação, eis que a matéria debatida está em conformidade com entendimento exposto no REsp. 1.110.565/SE e não foi vedada por este. Confira-se trecho da decisão proferida pelo Desembargador Federal Castro Guerra:

"O próprio legislador ordinário já compatibilizou este novo perfil da Previdência Social relativamente às aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, com a edição da L. 10.666, de 08.05.03, que dispõe: 'Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial. § 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.'

**Desde então, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade não precisam ser simultâneos, ou seja, o cumprimento de carência exigida pelo art. 142 da L. 8.213/91 e a idade mínima estabelecida pelo art. 48 do mesmo diploma legal.**

**No atinente à qualidade de segurado, tenho que não ocorreu a perda, conforme prescreve o art. 3º, caput, da L. 10.666/03, com respeito à aposentadoria por tempo de contribuição.**

**De fato, quando o segurado faleceu, contava com tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, ou seja, 12 anos, 5 meses e 29 dias, ou seja, 149 contribuições previdenciárias e, à época do óbito, a carência era de 138 meses.**

Segundo a dicção do art. 74 da L. 8.213/91, a pensão é devida aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não. De seu turno, o art. 3º, § 1º, da L. 10.666/03 não diz que, para obter a aposentadoria, o segurado teria de já haver preenchido os requisitos, antes de falecer, apenas declara que a perda da qualidade não é de ser considerada para a concessão do benefício em questão, "desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

No mesmo sentido, tem decidido esta Corte:

'PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CARÊNCIA CUMPRIDA. L. 10.666/03, ART. 3º, § 1º.

A perda da qualidade não é de ser considerada para a concessão do benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data do requerimento do benefício (L. 10.666/03, art. 3º, § 1º). Apelação provida.' (AC 2004.61.21.004477-4, Rel. Des. Fed. Castro Guerra). Desta sorte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício previdenciário de pensão por morte.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à apelação para condenar a autarquia a conceder o benefício de pensão por morte, em valor não inferior a 1 (um) salário mínimo, nos termos do art. 201, § 2º do C. Pr. Civil." (grifo nosso).

Nesse compasso, a Colenda 10ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal, acolhendo integralmente as razões adotadas por está relatora, "verbis":

"Recebo os embargos de declaração de fs. 99/108 como agravo (EDcl no REsp 939347/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha; AgRg no REsp 1078208/MA, Rel. Min. Laurita Vaz; AgRg no REsp 1022545/SP, Rel. Min. Luiz Fux).

A controvérsia cinge-se à possibilidade da concessão do benefício de pensão por morte, eis que estão preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício, pelo que me reporto à decisão recorrida.

De outra parte, o termo inicial merece ser mantido na data da citação (17.05.07), quando da constituição em mora da autarquia previdenciária, a teor do art. 219 do C. Pr. Civil, uma vez que não há prova nos autos do requerimento administrativo.

Posto isto, nego provimento aos agravos." (fls. 117/122).

Desta forma, não incide o previsto no Art. 543-C, §7º, II, do CPC (artigo acrescido pela Lei 11.672/08). A saber: "Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

§ 1º Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:  
I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou  
II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça."

Portanto, não há falar-se em juízo de retratação.

Retornem os autos a subsecretaria dos Feitos da Vice Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.032841-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARGARIDA DE GODOI MORAIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00080-4 1 Vr SOCORRO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 91 a 96), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 14/11/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.164,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.045839-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA PEREIRA CONSTANTINO  
ADVOGADO : GILMAR ANTONIO DO PRADO  
No. ORIG. : 07.00.00088-4 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 138 a 140), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 27/12/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP)

em 1º/6/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.061,16, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.  
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.046839-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE SOARES (= ou > de 60 anos) e outro

: MARIA RODRIGUES SOARES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00130-5 2 Vr PIEDADE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação dos autores, concordando com a proposta de conciliação (fls. 76 a 78), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 23/1/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 985,59, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.052321-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO FERNANDES EGAS FILHO

ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA

No. ORIG. : 07.00.00019-4 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 86 a 90), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural e pague, a título de atrasados e honorários, desde a data da citação (23/3/2007), o valor de R\$ 0,59, descontado o período recebido a título de amparo social ao idoso (NB 120.846.964-6), considerando que o autor teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude da concessão de tutela antecipada desde 1º/4/2008 - DIP. O referido valor deverá ser pago mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.



Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.052981-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA ANTUNES PERES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : REGINALDO CHRISOSTOMO CORREA

No. ORIG. : 07.00.00279-3 2 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 86 a 88), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 25/9/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.967,40, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.054253-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOAO VICENTE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LINCOLN ROGERIO DE CASTRO ROSINO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE AZUL PAULISTA SP

No. ORIG. : 06.00.00098-7 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 118 a 121), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS **conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 18/8/2006 (requerimento administrativo) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 16.121,92, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.**

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.057669-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CICERA SANTOS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO IMPERADOR

No. ORIG. : 08.00.00050-9 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 71 a 74), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 27/6/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.121,20, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.057780-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NERCIDIA DE ANDRADE SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LOURDES ROSELY GALLETI MARTINEZ FACCIOLI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP

No. ORIG. : 07.00.00073-4 1 Vr LEME/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 96 a 100), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS **conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 12/9/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.785,78, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.**

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.058959-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZABEL DE ASSIS MARQUES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MANOEL JOSE FERREIRA RODAS

No. ORIG. : 07.00.00157-8 3 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 69 a 71 e 73), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 14/9/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 8/7/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.488,17, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.059019-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDOMIRO MARCELINO MACHADO

ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DA SILVA GASPERE

No. ORIG. : 08.00.00044-2 1 Vr SOCORRO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 63 a 65), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 11/7/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/10/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.959,99, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.059152-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANTONIO SIQUEIRA  
ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA  
No. ORIG. : 06.00.00158-2 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 91 a 94), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários, desde a data da citação - DIB (16/4/2007), a quantia de R\$ 6.572,51, considerando que o autor teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude da concessão de tutela antecipada desde 1º/6/2008 - DIP. O referido valor deverá ser pago mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.060809-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : EVA OROSCO DOS SANTOS

ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA MELLA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00160-7 2 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 04.11.05, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte, ocorrida em 29.03.04.

Interposto agravo retido, à fl. 54, contra a decisão que afastou a preliminar de carência de ação.

A sentença julgou improcedente o pedido, em razão da perda da qualidade de segurado. Sem condenação em honorários advocatícios ante a concessão de assistência judiciária gratuita, nos termos do Art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, às fls. 65/72, a parte autora pugnou a reforma da sentença.

Com a interposição de contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Autos distribuídos à Décima Turma da Terceira Seção deste Tribunal. Sobreveio decisão, às fls. 79/80, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC, que deu provimento à apelação da parte autora, para conceder o benefício da pensão por morte.

O INSS interpôs agravo, às fls. 83/90. Por seu turno, a Décima Turma, por unanimidade de votos, negou provimento ao Agravo, às fls. 93/97.

Interpostos recurso especial e recurso extraordinário pelo INSS, às fls. 99/105 e 106/112. Foi suscitada a repercussão geral no STF e reconhecida a matéria representativa de controvérsia no STJ suspendendo os respectivos recursos, nos termos do Art. 543-B e Art. 543-C, do CPC.

Sobreveio decisão da Vice-Presidência desta Egrégia Corte, às fls. 132/133, que determinou o retorno dos autos a Colenda Décima Turma para reapreciar a matéria, nos termos do Art. 543-C, §7º, II, do CPC, considerando a decisão proferida REsp. 1.110.565/SE pelo Egrégio STJ.

Autos conclusos desde 03.02.10.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

Outrossim, o Colendo Superior Tribunal de Justiça ao examinar o Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.565/SE o reconheceu como de matéria representativa de controvérsia. Na hipótese, reafirmou seu posicionamento jurisprudencial no sentido de que a condição de segurado do "de cujus" é requisito imprescindível para a concessão do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. "In verbis":

"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido."

(STJ, TERCEIRA SEÇÃO, REsp. 1.110.565/SE, relator MINISTRO FELIX FISCHER, Data do julgamento 27/05/2009, DJe 03/08/2009).

Verifica-se que nos presentes autos foi adotada posição diversa ao entendimento adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma incide o previsto no Art. 543-C, §7º, II, do CPC (artigo acrescido pela Lei 11.672/08). A saber:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

§ 1º Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça."

No caso em tela, inexistente a dissonância com o entendimento exarado no Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.565/SE pelo Colendo STJ.

Com efeito, a República Federativa do Brasil no Art. 3º, da CF, prevê como um dos seus objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

Neste vértice, o princípio da solidariedade informa, entre outros, o sistema de previdência social, direito social fundamental, nos termos do Art. 6º, da CF, justificando parcela de sacrifício individual em prol do coletivo, que se traduz na denominada regra da contrapartida, nos termos do Art. 195, §5º, da CF, "verbis":

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

(...)

§5º Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."

A regra da contrapartida tem por escopo manter o equilíbrio financeiro do Sistema da Seguridade Social, também princípio constitucional inserido no Art. 201, da CF por força da EC 20/98.

Desta sorte, a partir da lógica contributiva do sistema, cada vez mais acentuada, para mantê-lo auto-sustentável incentiva-se que o segurado contribua pelo maior período possível.

A jurisprudência dominante do Egrégio STJ tem ressaltado a força predominantemente contributiva que o regime geral da previdência social tem tomado para fins de concessão da aposentadoria por idade, por exemplo, não se exige o preenchimento simultâneo dos requisitos etário e de carência, sendo que a perda da qualidade de segurado não faz

perecer o direito ao benefício quando, vertido o mínimo de contribuições necessárias, venha o segurado atingir a idade exigida para se aposentar, nos termos do Art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97.

A Lei 10.666/03, de outro lado, também incorporou tal dinâmica, embora de forma um pouco diversa daquela registrada na jurisprudência. O voto proferido pelo Ministro Felix Fischer no REsp. 1.110.565/SE, bem retrata esta situação: "Se os dependentes comprovarem, contudo, que o falecido, embora já não ostentasse a condição de segurado, preenchia quando de seu passamento os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, é possível o deferimento do benefício de pensão por morte, conforme determina a regra excepcional inserta no § 2º, in fine, do art. 102 da Lei nº 8.213/91, que transcrevo: 'Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade. § 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos. § 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior' "

Por tais razões, verifica-se que a decisão de fls. 79/80, não se submete ao juízo de retratação, eis que a matéria debatida está em conformidade com entendimento exposto no REsp. 1.110.565/SE e não foi vedada por este. Confirma-se trecho da decisão proferida pelo Desembargador Federal Castro Guerra:

*"O próprio legislador ordinário já compatibilizou este novo perfil da Previdência Social relativamente às aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, com a edição da L. 10.666, de 08.05.03, que dispõe: 'Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.'*

**Desde então, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade não precisam ser simultâneos, ou seja, o cumprimento de carência exigida pelo art. 142 da L. 8.213/91 e a idade mínima estabelecida pelo art. 48 do mesmo diploma legal.**

**No atinente à qualidade de segurado, aplico à espécie o art. 462 do Código de Processo Civil, motivo por que tenho que não ocorreu a perda, conforme prescreve o art. 3º, caput, da L. 10.666/03, com respeito à aposentadoria por tempo de contribuição.**

*De fato, quando o segurado faleceu, contava com tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, ou seja, 13 anos, 7 meses e 19 dias, ou seja, 163 contribuições previdenciárias e, à época do óbito, a carência era de 138 meses.*

*Segundo a dicção do art. 74 da L. 8.213/91, a pensão é devida aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não. De seu turno, o art. 3º, § 1º, da L. 10.666/03 não diz que, para obter a aposentadoria, o segurado teria de já haver preenchido os requisitos, antes de falecer, apenas declara que a perda da qualidade não é de ser considerada para a concessão do benefício em questão, "desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*

*No mesmo sentido, tem decidido esta Corte:*

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CARÊNCIA CUMPRIDA. L. 10.666/03, ART. 3º, § 1º.**

*A perda da qualidade não é de ser considerada para a concessão do benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data do requerimento do benefício (L. 10.666/03, art. 3º, § 1º).*

*Apelação provida." (AC 2004.61.21.004477-4, Rel. Des. Fed. Castro Guerra).*

*Desta sorte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício previdenciário de pensão por morte." (grifo nosso).*

Nesse compasso, a Colenda 10ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal, acolhendo integralmente as razões adotadas no voto do relator, "verbis":

"A questão se prende ao preenchimento dos requisitos para a concessão da pensão por morte, a isso se opondo a autarquia na consideração de que o instituidor da pensão não chegou a completar a idade exigida para obter a aposentadoria.

O que está posto em destaque no voto é o caráter contributivo do regime previdenciário, pelo que não mais se despreza a carência já satisfeita por quem perdeu a qualidade de segurado, sem antes atingir a idade mínima para a aposentadoria, pelo que me reporto à decisão recorrida." (fls. 93/97).

Desta forma, não incide o previsto no Art. 543-C, §7º, II, do CPC (artigo acrescido pela Lei 11.672/08). A saber: "Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

§ 1º Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça."

Portanto, não há falar-se em juízo de retratação.

Retornem os autos a subsecretaria dos Feitos da Vice Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.20.007113-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA SILVEIRA PACCHIONI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ALCINDO LUIZ PESSE e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

DESPACHO

Diante da inércia da parte autora quanto ao cumprimento da determinação de fl. 104 e 107, conforme certidão de fl.

117, expeça-se ofício à APS de Araraquara/SP, para que se proceda à juntada da cópia do processo administrativo (NB: 21/0812078608) relativo a pensionista Luzia Silveira Pacchioni, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.83.011376-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JORGE MANUEL PIEDADE MARTINS

ADVOGADO : ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência, a fim de que o autor proceda a juntada aos autos dos carnês de contribuição previdenciária mencionado na contagem de fls.127.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.006691-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : PEDRO SOARES DE ALMEIDA

ADVOGADO : ANDRE FERREIRA LISBOA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIOGO NAVES MENDONCA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE OSASCO SP

No. ORIG. : 03.00.00095-5 5 Vr OSASCO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo legal, interposto por Pedro Soares de Almeida, em face de decisão monocrática que, proferida com esteio no art. 557 do CPC, negou seguimento a agravo de instrumento da parte autora, devido à ausência de certidão de intimação do provimento guerreado (fs. 47 e vº).

Alega, o agravante, que o documento de f. 33 comprova ter sido a decisão impugnada pelo agravo, disponibilizada no DOE em 17/02/2009, devendo ser considerada como data de publicação o dia 18/02/2009, e que, portanto, o recurso é tempestivo.

Razão assiste ao recorrente.

Na espécie, o *decisum* vergastado por meio de agravo de instrumento foi disponibilizado em 17/02/2009 (f. 33), e publicado em 18/02/2009, tendo o pleiteante protocolado o recurso em 02/03/2009 (f. 02), aflorando sua tempestividade, sendo de rigor sua apreciação.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fs. 47 e vº.

Na sequência, voltem-me os autos conclusos para exame do recurso de fs. 26/30.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.021672-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JULIETA VERDURO

ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

No. ORIG. : 2003.61.17.000145-5 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Fls. 40/41: À S.R.I.P. para retificação de autuação, devendo constar como agravante INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e como agravado JULIETA VERDURO.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031998-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA SEBASTIANA LOPES BALBINO

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM



ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP

No. ORIG. : 92.00.00167-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

-Chamo o feito à ordem.

-Apreciando a espécie enfocada, a bem de averiguar se a mesma comportava apreciação por decisão unipessoal, notei a inexistência de elementos à sua cabal apropriação, pois o agravante deixou de acostar, aos presentes autos, cópia da conta de liquidação homologada, do ofício requisitório, bem assim do pagamento do precatório.

-Assim, para que bem se analise a pretensão da autarquia, faculto a apresentação de aludidos documentos, no prazo de 10 (dez) dias, com fulcro no art. 284 do CPC, aplicado subsidiariamente, sob pena de negativa de seguimento da impugnação.

-Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.000075-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCE RODRIGUES DOS SANTOS ALMEIDA

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

No. ORIG. : 07.00.00102-8 1 Vr ITARARE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 82 a 85), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 19/11/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.899,59, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.001118-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO VON BECKERATH MODESTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RAUL PEREIRA DO AMARAL

ADVOGADO : ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR

No. ORIG. : 07.00.00076-2 2 Vr JARDIM/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 178 a 181), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários, desde a data do requerimento administrativo - DIB (28/3/2006), a quantia de R\$ 13.771,73, considerando que o autor teve o benefício de

aposentadoria por idade para trabalhador rural implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, desde 1º/11/2008 - DIP. O referido valor deverá ser pago mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.001934-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIANA VIEIRA

ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES

No. ORIG. : 07.00.00154-0 1 Vr PIRAJU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 91 a 94), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 4/4/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.218,77, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.004225-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DAS GRACAS SOUZA

ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR

No. ORIG. : 07.00.00280-6 1 Vr IGARAPAVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 84 a 86), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 28/1/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 9.052,81, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.008157-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA ANTONIA MENDES DE ALBUQUERQUE  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00087-0 4 Vr ITAPETININGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 163 a 167), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença concedido por tutela antecipada (NB 31/533.363.617-2) com DIB em 20/8/2008, data do laudo pericial (conforme sentença), bem como pague, a título de atrasados, no período de 20/8/2008 a 24/11/2008, o valor de R\$ 1.399,78. O referido valor deverá ser pago mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010152-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SONIA BALSEVICIUS  
No. ORIG. : 08.00.00074-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 59), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 29/7/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.177,34, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.011123-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLARICE TURIBIO  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA  
No. ORIG. : 07.00.00143-7 1 Vr GUARARAPES/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 152 a 155), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários, desde a data da citação - DIB (11/12/2007), a quantia de R\$ 3.969,72, considerando que a autora teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude da concessão de tutela antecipada desde 2/9/2008 - DIP. O referido valor deverá ser pago mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.012089-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : IZABEL RODRIGUES DE ARAUJO  
ADVOGADO : ALEXANDRE BULGARI PIAZZA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 05.00.00046-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 147 a 150), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 24/8/2005 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 24.586,47, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.012201-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERCILIA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : MARCELO IGRECIAS MENDES  
No. ORIG. : 08.00.00034-5 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 94 a 97), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 13/6/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.924,04, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.013543-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RITA APARECIDA DOS SANTOS PEREIRA

ADVOGADO : BENEDITO MACHADO FERREIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP

No. ORIG. : 07.00.00189-3 1 Vr VIRADOURO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 217 a 220), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 18/12/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.421,94, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.017022-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CARMINA FERREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : MARCELO IGRECIAS MENDES

No. ORIG. : 08.00.00056-1 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 80 a 83), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 23/1/2009 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 3.846,96, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.017618-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELZA GERMANO RANUCCI

ADVOGADO : THALLES OLIVEIRA CUNHA

No. ORIG. : 08.00.00046-8 1 Vr IGARAPAVA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 102 a 105), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 10/4/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.914,07, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.019340-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IDALINA APARECIDA BOSCHI SOARES

ADVOGADO : MICHELLI CRISTINE PANACHI

No. ORIG. : 08.00.00084-0 1 Vr PACAEMBU/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 75 a 77), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 15/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP)

em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.270,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.  
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023789-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AGNALDO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA

No. ORIG. : 07.00.00045-2 2 Vr PROMISSAO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fl. 86), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 2/10/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.828,98, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GIANETE ROCHA BITENCOURT SOUZA

ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES

No. ORIG. : 08.00.00060-0 1 Vr PIRAJU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 89 a 91), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 20/6/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.131,17, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024428-4/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARTA APARECIDA DE JESUS  
ADVOGADO : DENILSON MARTINS  
No. ORIG. : 07.00.00123-8 1 Vr MORRO AGUDO/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 82 a 84), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 23/8/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.322,05, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024514-8/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CAROLINA ARLINDA CARRIJO  
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR  
No. ORIG. : 08.00.00032-1 1 Vr IPUA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 75 a 78), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 24/4/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.874,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027473-2/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO



APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE VICHETINI DE LIMA  
ADVOGADO : RENATA BORSONELLO DA SILVA

No. ORIG. : 06.00.00130-9 1 Vr ARARAS/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 136 a 140), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 11/1/2005 (requerimento administrativo) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 24.725,76, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027949-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALIDER BARALDI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00057-5 1 Vr GUARARAPES/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 85 a 87), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 29/7/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 19/11/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 1.522,77, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.030090-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER A CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARICIO FRANCISCO DO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : SONIA BALSEVICIUS TINI

No. ORIG. : 08.00.00014-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 69), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do pagamento (DIP) em 7/4/2009, considerando que a autora teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, bem como pague, a título de atrasados e honorários, desde a data da citação (22/4/2008), a quantia de R\$ 5.246,73, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.030896-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALICE PALERMO MIGLIORINI

ADVOGADO : LAZARO RAMOS DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 08.00.00081-1 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 201), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 11/12/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.806,10, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033486-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ERBENE FERREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA

No. ORIG. : 08.00.00044-0 1 Vr LUCELIA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 128 a 134), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de

um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 13/6/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.357,20, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033838-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO SOARES DE SOUZA

ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS

No. ORIG. : 07.00.00385-4 2 Vr ATIBAIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 129 a 133), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, considerando que o autor teve o benefício implantado em virtude de concessão de tutela antecipada, desde 1º/10/2008 - DIP, bem como pague, a título de atrasados e honorários, desde a data da citação (11/1/2008), o valor de R\$ 4.111,02, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034509-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDEMAR MARCAL DE MATOS

ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS

No. ORIG. : 08.00.00043-3 1 Vr NOVA GRANADA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 87 a 90), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 14/4/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.313,29, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035586-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CELICE NUNES

ADVOGADO : IVAN DE ARRUDA PESQUERO

No. ORIG. : 08.00.00101-7 4 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 150 a 152), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 15/10/2008 (requerimento administrativo) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.381,28, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.26.001421-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOAO CELSO SACCOMANDI

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES e outro

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos etc.

Diante do disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, determino a intimação do INSS para, querendo, apresentar contra-razões ao recurso de apelação interposto pela parte autora à fl. 36/43.

Oportunamente, retornem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.003851-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : FELIPE FAUSTINO BORGES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARTHA DE CARVALHO VALENTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 84/85:- Anote-se.

Fls. 87: - Intime-se a causídica substabelecida da decisão de fls. 82 e v/o, devolvendo-se o prazo para interposição de eventual recurso.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002169-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : CAETANO BAFILLI

ADVOGADO : EUGENIA MARIA RIZZO SAMPAIO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2009.61.05.016333-8 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da decisão proferida nos autos da ação mandamental impetrada por Caetano Bafilli, em que o d. Juiz *a quo* deferiu parcialmente o pedido de liminar para determinar o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do impetrante, no prazo de 15 (quinze) dias.

Alega o agravante, em síntese, que o recurso administrativo interposto perante à Junta de Recursos da Previdência Social não possui efeito suspensivo, de modo que o ato de suspensão do benefício deve ser executado de pronto.

Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

**É o breve relatório. Decido.**

Consta notícia nos presentes autos no sentido de que o INSS, ao proceder a revisão no processo de concessão no benefício do impetrante, a Autarquia desconsiderou tempo de serviço rural computado e suspendeu sua aposentadoria por restar tempo de serviço insuficiente para a concessão (fl. 25/26).

São pressupostos para a concessão da medida liminar em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 1533/51:

*"Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:*

*II - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando for relevante o fundamento e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida."*

No caso em tela, vislumbro relevância no fundamento alegado pelo impetrante a permitir a suspensão do ato praticado pelo INSS, tendo em vista o caráter alimentar da prestação, sendo certo que sua cessação lhe acarretará sérios prejuízos, pois depende de seu benefício para manter seu próprio sustento.

Confira-se o seguinte julgado:

*"MEDIDA CAUTELAR. ART. 800, § ÚNICO. MANDADO DE SEGURANÇA EXTINTO SEM APRECIÇÃO DE MÉRITO. PEDIDO DE LIMINAR PARA MANUTENÇÃO DE BENEFÍCIO SEM REDUÇÃO. CONCESSÃO PARCIAL.*

*I - Cautelar incidental, ajuizada com fundamento no art. 800 § único do C.P.C, para garantir ao requerente a manutenção de liminar, concedida em agravo de instrumento, interposto objetivando a manutenção do valor de sua aposentadoria especial, embora a sentença tenha extinguido o mandado de segurança originário, sem apreciação do mérito.*

*II - Liminar, datada de 01/07/2002, proferida após decisão julgando prejudicado, por perda de objeto, o agravo de instrumento cuja decisão pretendia manter.*

*III - Exame do mérito da pretensão inicial da segurança reconhecendo o direito do impetrante à ampla defesa.*

*IV - Mandado de segurança julgado nesta data, para reconhecer ao impetrante o direito de oferecer sua defesa ampla, ofertando as provas que possam conduzir ao deferimento de sua pretensão de não o benefício de anistiado reduzido e ao impetrado facultar, após tais providências, o regular andamento ao procedimento administrativo.*

*V - Mantida a liminar, até que sejam, de fato, comprovados os corretos valores que devem compor a renda mensal do benefício excepcional.*

*VI - Cautelar julgada parcialmente procedente."*

*(TRF-3R.; MC 2002.03.00.021108-0; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; Julg. 18.02.2008; DJU 05.03.2008 - p. 536).*

Ressalto que o processo administrativo também deve obedecer as disposições contidas pela Constituição da República, notadamente no que tange às garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, princípios estes previstos no art. 2º, da Lei n. 9.784/99, que rege sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002589-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : DEOLINDA DOS SANTOS SANTIAGO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 10.00.00004-3 1 Vr TABAPUA/SP

DESPACHO

- Verifico a ausência de assinatura nas razões do presente agravo de instrumento (f. 5).

- Intime-se o subscritor à regularização do aludido defeito, em 10 (dez) dias.

- Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003335-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : SEBASTIAO NOEL DOS SANTOS

ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.83.016998-6 2V Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

-Tendo em vista que o agravante não é alfabetizado, o que se extrai da procuração de f. 04, necessária sua representação por meio de instrumento público.

-Assim, determino a intimação do autor para que, no prazo de 10 (dez) dias, regularize sua representação processual, sob pena de negativa de seguimento do presente recurso.

-Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002307-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MANOEL MARCELINO DOS SANTOS

ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDRO LEMES FAGUNDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.01507-5 1 Vr BATAYPORA/MS

DESPACHO

Vistos.

Diante do disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade da conversão do julgamento em diligência, recebo o recurso de apelação interposto pelo INSS, à fl. 158/164 e determino a intimação da parte autora para apresentação de contrarrazões.

Após, encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR, para as anotações necessárias acerca do recurso.

Oportunamente, o feito será incluído em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002422-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IDACI ALVES DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS

No. ORIG. : 08.00.00146-4 2 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Intime-se a requerente IDACI ALVES DA SILVA para, no prazo de 10 (dez) dias, proceder a juntada da certidão de seu casamento, tendo em vista que na certidão acostada aos autos (fl. 12), não consta a data da celebração do casamento.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

### **Expediente Nro 3311/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.056861-9/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELIA NUNES PEREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA  
No. ORIG. : 07.00.00062-3 1 Vr ITABERA/SP

#### **DESPACHO**

A litigante Maria Benedita Lima da Rosa, que encabeça a petição de fls. 104 e 105, não está vinculada ao presente feito. Desentranhem-se as referidas folhas e remetam-se os autos ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) para a implantação do benefício já homologado (fls. 98).  
Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

## **TURMA SUPLEMENTAR 1ª SEÇÃO**

### **Expediente Nro 3282/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 90.03.046494-4/SP  
RELATOR : Juiz Federal Convocado JOÃO CONSOLIM  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
APELADO : SERGIO HENRIQUE DE SOUZA e outros. e outros  
ADVOGADO : WALMOR BARBOSA MARTINS  
No. ORIG. : 00.05.69505-8 4 Vr SAO PAULO/SP

#### **DESPACHO**

I - Converto o julgamento em diligência.

II - Providenciem os co-autores Odarci Eugênio Berol e sua esposa Wanda Alves Farom Berol, no prazo de 10 (dez) dias, a juntada aos autos de instrumento de mandato que conferira, aos subscritores das f. 534-535, poderes de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, conforme requerido.

III - Em seguida, à imediata conclusão.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.  
JOÃO CONSOLIM  
Juiz Federal Convocado



00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 93.03.052025-4/SP  
RELATORA : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : PANCOSTURA S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NEIDE MENEZES COIMBRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.09.76015-6 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DENISE AVELAR (RELATORA):** Trata-se de recurso de apelação em Mandado de Segurança que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil e declarou a impetrante carecedora da ação por ilegitimidade passiva, revogando a liminar. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Tendo em vista o pedido de desistência do recurso, não mais remanesce o interesse processual na demanda, nada mais havendo a discutir sobre a prestação jurisdicional pleiteada, à luz do disposto no artigo 501 do Código de Processo Civil que dispõe:

*"Art. 501: O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso".*

Neste sentido, o julgado seguinte:

*Ementa:*

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA. POSSIBILIDADE A QUALQUER TEMPO INDEPENDENTEMENTE DA ANUÊNCIA DA AUTORIDADE IMPETRADA. INAPLICABILIDADE DO ART. 267, § 4º DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. EXTINÇÃO DO WRIT NOS TERMOS DO ART. 267, INCISO VIII DO CPC. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL DESPROVIDA.**

*I - A desistência da ação de mandado de segurança, face sua natureza especial cujo objeto é unicamente a invalidação de ato de autoridade, pode dar-se a qualquer tempo, independentemente de anuência do impetrado, não se lhe aplicando o disposto no art. 267, § 4º do CPC Precedentes da Suprema Corte e do C. STJ.*

*II - Caso em que a autoridade impetrada sequer chegou a apresentar suas informações, tendo apenas sido intimada para prestá-las em 23/07/2007 (fls. 501), na qual, coincidentemente, se deu a protocolização do pedido de desistência (fls. 499).*

*III - Extinção do feito, nos termos do art. 267, inciso VIII do CPC. IV - Apelação da União Federal desprovida.*

*Acórdão: Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

*TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO Classe : AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 303165 Processo: 2007.61.00.021146-8 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data do Julgamento: 13/08/2009 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:25/08/2009 PÁGINA: 234 Relator: JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO.*

Diante do exposto, DOU POR PREJUDICADO O RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO, remetendo-se os autos à vara de origem.

Ciência às partes.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 93.03.059868-7/SP  
RELATOR : Juiz Federal Convocado JAIRO PINTO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO TOLESANO  
AGRAVADO : ANA MARIA ASSUNCAO MARANTE e outros  
ADVOGADO : EUNICE RAMOS MANSANO  
No. ORIG. : 91.00.01895-3 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, em sede de ação ordinária (Processo nº 00.0640250-0), que tramitou junto à 4ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, objetivando o restabelecimento do prazo recursal.

É o breve relatório. Decido.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual, constam as seguintes informações, em relação ao processo originário:

*Consulta da Movimentação Número : 3*

*PROCESSO 00.0640250-0*

*Em 27/09/1988 as 00:00 h*

*SENTENCA COM RESOLUCAO DE MERITO PEDIDO PROCEDENTE REG.NO.3314/88 - L.08 - FLS.231V*

-----  
*Consulta da Movimentação Número : 18*

*PROCESSO 00.0640250-0*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 09/04/2003 p/ Sentença*

*\*\*\* Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : SEM MERITO Livro : 245 Reg.: 00457/2003 Folha(s) : 2*

*HOMOLOGO a transação constante dos presentes autos, fls. 247 e 252 e, por conseguinte, julgo EXTINTO O FEITO, nos termos do art. 794, II do CPC, em re lação à autora ANA MARIA ASSUNÇÃO MARANTE.*

*Publicação D. Oficial de sentença em 06/05/2003, pag 0*

-----  
*Consulta da Movimentação Número : 49*

*Processo 00.0640250-0*

*Descrição Em 30/11/2006 as 14:39 h*

*BAIXA DEFINITIVA ARQUIVO conf. Guia n.834/2006 (4a. Vara)*

Vê-se que no processo principal foi proferida sentença de mérito, com trânsito em julgado, já tendo sido executado o "decisum", com a consequente baixa definitiva dos autos.

Desse modo, patente que o presente agravo de instrumento resta prejudicado.

Posto isso, julgo prejudicado o presente agravo, por perda de objeto, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo sem a interposição de recurso, encaminhe-se o presente à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

JAIRO PINTO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.043444-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JOÃO CONSOLIM

APELANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP

ADVOGADO : ESPERANCA LUCO

APELADO : GENUINO PEREIRA ROSA

ADVOGADO : EDUARDO HAMILTON SPROVIERI MARTINI

No. ORIG. : 00.00.20130-8 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CESP - COMPANHIA ENERGÉTICA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face da sentença que **julgou procedente** o pedido de constituição de servidão administrativa de passagem de linhas de transmissão de energia elétrica, fixando a indenização devida com adoção do laudo do perito judicial, Antonio Carlos Suplicy.

**Pede** a reforma da sentença, questionando os critérios de avaliação do perito judicial, pleiteando a adoção do laudo de seu assistente técnico.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se, às f. 319-321, pela anulação do processo desde a nomeação do perito, o qual não tem habilitação para realizar perícias e avaliações.

É o relatório.

Decido.

É relevante, inicialmente, consignar a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento do presente feito, independentemente da existência ou não de interesse atual da União na causa. Ao intervir na qualidade de

assistente juntamente com a concessionária de energia elétrica, a União atendeu ao disposto no artigo 70 da Lei n. 5.010/66, que previa o seguinte:

*"Art. 70. A União intervirá, obrigatoriamente, nas causas em que figurarem, como autores ou réus, os partidos políticos, excetuadas as de competência da Justiça Eleitoral, e as sociedades de economia mista ou empresas públicas com participação majoritária federal, bem assim os órgãos autônomos especiais e fundações criados por lei federal."*

Embora o artigo 5.º da Lei n. 9.469/97 tenha afastado a obrigatoriedade de intervenção da União, convertendo em mera possibilidade, certo é que, no caso em tela, incide o princípio da "perpetuatio jurisdictionis", insculpido no artigo 87 do Código de Processo Civil, pois a inovação legislativa ocorreu após a propositura da ação, ficando obstada a alteração da competência. No mesmo sentido, é o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA DA UNIÃO. 'PERPETUATIO JURISDICTIONIS'.**

*A assistência se caracteriza pela voluntariedade, ninguém sendo obrigado a assumir essa posição processual. Mas se a intervenção da União no processo fixou a competência da Justiça Federal para o julgamento da causa, onde ela está tramitando há dezesseis anos, já não é possível que o superveniente desinteresse da União, aferido segundo critérios subjetivos do seu procurador, tenha o efeito de deslocar a demanda para a Justiça Estadual. Se a União já não tem interesse no processo, basta que nele não atue, faltando-lhe legitimidade para interferir no seu andamento. Recurso especial conhecido e provido."*

*(STJ, Segunda Turma, RESP n. 169517, Relator Ministro Adhemar Maciel, julgado em 8.9.1998, DJU 19.10.1998, p. 70, maioria, vencido o Relator, Relator para o acórdão Ministro Ari Pargendler).*

**"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA DA UNIÃO. DESISTÊNCIA. 'PERPETUATIO JURISDICTIONIS'. SENDO A ASSISTÊNCIA UMA MODALIDADE DE INTERVENÇÃO VOLUNTÁRIA, INCIDENCIA DA SUM. 218 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DEPENDE DE A UNIÃO REIVINDICAR ESSA POSIÇÃO NO PROCESSO. MAS DEFERIDO O PEDIDO DE ASSISTÊNCIA, A UNIÃO JÁ NÃO PODE DELA DESISTIR, SOB PENA DE TUMULTO, O MAIS RADICAL, NA MEDIDA EM QUE ACARRETARIA O DESLOCAMENTO DA CAUSA PARA OUTRA JURISDIÇÃO, A DA JUSTIÇA DO ESTADO. NÃO SE TRATA DE TRANSFORMAR EM OBRIGATÓRIA UMA INTERVENÇÃO VOLUNTÁRIA, MAS SIM DE UMA PROVIDÊNCIA QUE VISA A DAR SERIEDADE À MANIFESTAÇÃO DO INTERESSE DA UNIÃO NA CAUSA, IMPEDINDO-A DE RETRATAR-SE AO SABOR DO QUE PENSAM OS PROCURADORES QUE EVENTUALMENTE SE SUCEDEM NA SUA REPRESENTAÇÃO. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."**

*(STJ, Segunda Turma, RESP n. 142282, Relator Ministro Adhemar Maciel, julgado em 26.5.1998, DJU 3.8.1998, p. 194, maioria, vencido o Relator. Relator para o acórdão Ministro Ari Pargendler).*

Também este egrégio Tribunal Regional Federal possui precedentes na mesma direção:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AÇÃO DE CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. ASSISTÊNCIA DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MANIFESTAÇÃO POSTERIOR DE DESINTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA JÁ FIXADA E QUE NÃO SE ALTERA.**

*Em ação de constituição de servidão administrativa promovida por concessionária de energia elétrica com a assistência da União, a competência para o processamento e o julgamento do feito recai sobre a Justiça Federal. Nesses casos, posterior manifestação de desinteresse da União não modifica a competência, já fixada e que não pode ser alterada ao talante das partes ou do terceiro interveniente. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal Regional Federal."*

*(TRF/3.ª Região, Primeira Turma, AG n. 30539, Relator Nelton dos Santos, julgado em 3.6.2003, maioria, DJU 24.9.2003, p. 192).*

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA PROPOSTA PELA ELETROPAULO JUNTAMENTE COM A UNIÃO FEDERAL. POSTERIOR MANIFESTAÇÃO DE DESINTERESSE DA UNIÃO. FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. "PERPETUATIO JURISDICTIONIS". ART. 87 DO CPC. LAUDO ELABORADO POR FALSO ENGENHEIRO. NULIDADE. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDA. APELO PREJUDICADO.**

*1. Reafirmada a competência da Justiça Federal para o processo e julgamento da presente ação constitutiva de servidão administrativa proposta pela Eletropaulo em face de particular, pois, não obstante a posterior manifestação da União Federal indicando não ter interesse no desfecho da causa, é certo que firmou a petição inicial juntamente com a concessionária de energia elétrica, em atenção ao que dispõe o art. 70 da Lei nº 5.010/66, o qual determina: "A União intervirá, obrigatoriamente, nas causas em que figurarem, como autores ou réus, os partidos políticos, excetuadas as de competência da Justiça Eleitoral, e as sociedades de economia mista ou empresas públicas com participação majoritária federal, bem assim os órgãos autônomos especiais e fundações criados por lei federal."*

*2. A Eletropaulo era, na época de ajuizamento da ação, subsidiária da Eletrobrás, sociedade de economia mista controlada pela União, de sorte que, embora posteriormente a obrigatoriedade de intervenção se tenha convertido em mera possibilidade, consoante o disposto no art. 5º da Lei nº 9.469/97, é certo que o processo se iniciou antes da*

inovação legal, fazendo incidir o princípio da "perpetuatio jurisdictionis" de que trata o art. 87 do Código de Processo Civil, impedindo que a competência se transfira apenas face ao posterior desinteresse de co-autora cuja presença na relação processual, originariamente, atraía a competência da Justiça Federal.

3. Nesse quadro, em que sucumbente a União Federal, tenho como interposta a remessa oficial, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil, em cujo âmbito anoto que o processo deve ser anulado a partir do laudo pericial, inclusive, visto que o trabalho técnico foi desempenhado por Antonio Carlos Suplicy, sendo absolutamente pacífico nesta Corte o entendimento de que laudos periciais elaborados por referida pessoa não têm validade como peça técnica, por constatada a inscrição do mesmo no CREA com utilização de diploma falso. Precedentes.

4. Remessa oficial, tida por interposta, provida. Processo anulado a partir do laudo técnico pericial, inclusive, devendo outro ser elaborado por perito distinto a ser nomeado pelo Juízo "a quo", daí seguindo o processo em seus ulteriores termos, restando prejudicado o exame do apelo."

(TRF/3.ª Região, Turma Suplementar da Primeira Seção, AC n. 177540, Relator Juiz convocado Carlos Loverra, julgado em 27.2.2008, unanimidade, DJU 13.3.2008, p. 678).

É a Justiça Federal, pois, a competente para continuar o processamento do feito.

Em relação ao mérito, anoto que o trabalho técnico foi desempenhado por Antonio Carlos Suplicy, cuja inscrição no CREA foi feita com utilização de diploma falso.

Assim, por questão de ordem pública, uma vez que o laudo pericial foi realizado mediante fraude, por pessoa inabilitada profissionalmente, e com a finalidade de se evitar futura nulidade, a qual contribuiria ainda mais para a demora do julgamento definitivo, o feito deve ser anulado a partir da nomeação do perito pelo Juízo de primeiro grau.

A Primeira, Segunda e Quinta Turmas, deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, já enfrentaram casos semelhantes, decidindo da seguinte forma:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - FIXAÇÃO DE INDENIZAÇÃO EM AÇÃO DE CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA - SENTENÇA QUE ACOLHE O LAUDO OFICIAL PARA FIXAR A INDENIZAÇÃO - NULIDADE DO PROCESSO DIANTE DA INABILITAÇÃO LEGAL DO VISTOR DO JUÍZO PARA EFETUAR PERÍCIAS E AVALIAÇÕES NO CAMPO DE ENGENHARIA, ACHANDO-SE O MESMO PROCESSADO CRIMINALMENTE PELA FALSIDADE DE SEU DIPLOMA, FALSUM ATESTADO PELA UNIVERSIDADE FEDERAL QUE O TERIA EMITIDO - PROCESSO ANULADO.**

1.O técnico em edificações, profissional de nível médio a teor da Lei 5.524 de 5.11.68 e do Decreto nº 90.922/85, que regulamentam o exercício dessa profissão, não se encontra habilitado a realizar perícias, das quais as avaliações são espécie. Nos termos da Resolução nº 218 de 29.6.73, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a realização de perícias e avaliações em tema de desapropriação indireta caberia a engenheiro civil.

2.Tendo o laudo de avaliação de terras, benfeitorias e percentual de ônus sido elaborado por profissional de nível médio, legalmente incapaz de efetuar perícia e avaliação na matéria que foi posta em discussão judicial, deve-se anular o processo desde a nomeação do perito, refazendo-se o feito na forma da lei a partir daí.

3.Processo que se anula, de ofício, desde a nomeação do perito, restando prejudicada a análise do recurso interposto."

(TRF/3.ª Região, AC n. 95030234930, Primeira Turma, Relator JOHONSOM DI SALVO, DJU de 15.4.2003, p. 350).

**"PROCESSUAL CIVIL. OBJEÇÃO DE COISA JULGADA. RENOVAÇÃO DE PERÍCIA QUE NÃO CONTRARIA A GARANTIA DA COISA JULGADA. NOVA PERÍCIA QUE NÃO SUBSTITUI A PRIMEIRA (CPC, ART. 439). ELEMENTO DE CONVICÇÃO AO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUÍZO NA APURAÇÃO DA JUSTA INDENIZAÇÃO. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. FISCAL DA HIGIEZ DA ATIVIDADE PROBATÓRIA. OFERECIMENTO DE PARECER ALÉM DO PRAZO DE 5 DIAS. PRAZO IMPRÓPRIO. ADMINISTRATIVO. AVALIAÇÃO DA INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE DESAPROPRIAÇÃO. AFETAÇÃO DE IMÓVEL PARA FINS RODOVIÁRIOS. CONHECIMENTO TÉCNICO ESPECIALIZADO EM ENGENHARIA. PROFISSÃO REGULAMENTADA. LEI 5.194/66. EXIGÊNCIA DE DIPLOMA DEVIDAMENTE REGISTRADO. FALTA DE HABILITAÇÃO TÉCNICA E PROFISSIONAL DO PERITO INDICADO. NULIDADE DO LAUDO. ANULAÇÃO DO FEITO A PARTIR DA NOMEAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO E INDICAÇÃO DE EXPERT.**

- Objeção de coisa julgada. Renovação de perícia sobre a área expropriada que não contraria a garantia da coisa julgada. Segunda perícia que não substitui a primeira (CPC, art. 439), mas serve de elemento de convicção ao livre convencimento motivado do Juízo na apuração da justa indenização.

- Intervenção do Ministério Público. Fiscal da higidez da atividade probatória, para correta aferição do critério constitucional da justa indenização. Notícia do oferecimento de denúncia contra o perito judicial por utilização de diploma falso de engenheiro para inscrever-se no CREA, por si só justifica a intervenção ministerial, porquanto a elaboração de laudo pericial por quem não detém capacidade técnica para tanto, compromete o sistema probatório.

- Manifestação ministerial. Oferecimento de parecer além do prazo de 5 (cinco) dias. Prazo impróprio, cujo descumprimento não gera preclusão.

- A avaliação de indenização decorrente de desapropriação de imóvel afetado a fins rodoviários demanda o conhecimento técnico especializado em engenharia, profissão regulamentada pela Lei n. 5.194/66, que exige para o seu exercício diploma, devidamente registrado, de faculdade ou escola superior de engenharia, a teor do § 1º do artigo 145 do Código de Processo Civil.

- Perito nomeado apenas com formação de técnico industrial na modalidade de edificações, para a qual a Lei n. 5.524/68 não lhe autoriza a realização de avaliações.
  - Falta de habilitação técnica e profissional do perito que resulta a nulidade do laudo elaborado e anulação do feito a partir da nomeação.
  - Retorno dos autos ao Juízo de origem para o prosseguimento da ação com a indicação de expert.
  - Remessa oficial provida. Apelação do expropriado prejudicada." (TRF/3.ª Região, AC n. 199903990723038, Quinta Turma, Relator FERREIRA DA ROCHA, DJU de 13.3.2007, p. 386).
- "DESAPROPRIAÇÃO - ASSISTÊNCIA DA UNIÃO FEDERAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - POSTERIOR DESINTERESSE NÃO MODIFICA A FIXAÇÃO - PERPETUATIO JURISDICTIONIS - PRECEDENTES DESTA E. CORTE E DO C. STJ - NULIDADE DO LAUDO PERICIAL - LAUDO ACOLHIDO PELA SENTENÇA - NULIDADE DO PROCESSO DIANTE DA INABILITAÇÃO DO VISTOR DO JUÍZO PARA EFETUAR PERÍCIAS E AVALIAÇÕES NO CAMPO DA ENGENHARIA.**
1. A competência para processar e julgar o presente feito que tem a intervenção da União Federal na modalidade de assistência é da Justiça Federal, em respeito ao princípio da perpetuatio jurisdictionis. Precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
  2. Tendo o laudo de avaliação de terras, benfeitorias e percentual de ônus sido elaborado por profissional de nível médio, legalmente incapaz de efetuar a perícia e avaliação na matéria que foi posta em discussão judicial, deve-se anular o processo desde a nomeação do perito, refazendo-se o feito na forma da lei a partir daí.
  3. Competência da Justiça Federal reconhecida e processo que se anula, de ofício, desde a nomeação do perito, restando prejudicada a análise do recurso interposto e da remessa oficial." (TRF/3.ª Região, AC n. 94030733322, Segunda Turma, Relator COTRIM GUIMARÃES, DJU de 15.6.2007, p. 540).
- "ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. SENTENÇA QUE ACOLHE LAUDO OFICIAL PARA FIXAR INDENIZAÇÃO. FALTA DE HABILITAÇÃO TÉCNICA E PROFISSIONAL DO PERITO NOMEADO. NECESSIDADE DE CONHECIMENTO TÉCNICO ESPECIALIZADO EM ENGENHARIA. LEI 5.194/66 E ART. 145, §1º, DO CPC. PERITO PROCESSADO CRIMINALMENTE PELO USO DE DIPLOMA FALSO DE ENGENHEIRO. ANULAÇÃO DO FEITO A PARTIR DA NOMEAÇÃO DO PERITO. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM.**
1. O Art. 145, §1º, do CPC, determina que os peritos serão escolhidos entre profissionais de nível universitário, devidamente inscritos no órgão de classe competente.
  2. Para a fixação da indenização na servidão administrativa é necessário o devido conhecimento técnico especializado em engenharia, profissão regulamentada na Lei 5.194/66, que exige no seu Art. 2º, para o seu exercício, diploma devidamente registrado de faculdade ou escola superior de engenharia.
  3. Nem o Art. 2º da Lei 5.524, de 1968, nem o Decreto nº 90922, de 1985, que a regulamentou, incluem a perícia judicial entre as atribuições do Técnico Industrial de nível médio (REsp 181214/SP, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, DJ 13.10.1998, pág. 77).
  4. Ante a falta de habilitação técnica e profissional do perito nomeado e diante do comprometimento do sistema probatório para a fixação da indenização em razão da prova ilegalmente produzida, torna-se inexorável a decretação da nulidade do laudo realizado pelo Sr. Antônio Carlos Suplicy.
  5. Preliminar acolhida para anular o processo desde a nomeação do perito com o retorno dos autos à vara de origem, restando prejudicada a apelação da CESP." (TRF/3.ª Região, AC n. 6.116/SP, Quinta Turma, Relator BAPTISTA PEREIRA, DJU de 16.10. 2007, p. 434).

Destarte, há nulidade insanável no presente caso, pois o juízo *a quo* baseou sua sentença em laudo pericial confeccionado por pessoa que utilizou documento falso (diploma) para sua designação e elaboração, isto é, o laudo foi concluído por pessoa desqualificada para atuar como perito judicial, em afronta ao artigo 145 do Código de Processo Civil. Oportuno ressaltar que foi apresentado laudo divergente por meio do assistente técnico da expropriante (f. 252-261), pelo que também não se recomenda o aproveitamento daquele laudo judicial. Ante o exposto, ANULO O PROCESSO, de ofício, desde a nomeação do perito, refazendo-se o feito a partir desse ato, em primeira instância, e JULGO PREJUDICADO O RECURSO DE APELAÇÃO da expropriante. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.  
 JOÃO CONSOLIM  
 Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.076179-2/SP  
 RELATOR : Juiz Federal Convocado CESAR SABBAG  
 APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
 ADVOGADO : DAVID ROCHA LIMA DE M E SILVA

APELADO : VANIA CAMPESTRE  
ADVOGADO : MARIA CONCEICAO PERRONI CASSIOLATO  
No. ORIG. : 00.06.50547-3 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fl. 469:

1. Observo que o apelo a que faz referência a decisão de fls. 460/466 já se encontra julgado nesta Corte, tendo havido decisão final do C. STJ em sede de Recurso Especial (fls. 443/444), que manteve o acórdão recorrido.
2. Com o devido respeito, portanto, o caso é de execução do julgado, nada restando a ser decidido neste Tribunal.
3. Baixem os autos ao juízo de origem.
4. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CESAR SABBAG

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.096523-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JOÃO CONSOLIM

APELANTE : Furnas Centrais Eletricas S/A

ADVOGADO : JACY DE PAULA SOUZA CAMARGO

APELANTE : ROSA MARIA SALVETTI

ADVOGADO : MAURO DEL CIELLO

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 87.00.36130-5 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por FURNAS - CENTRAIS ELÉTRICAS S.A., por ROSA MARIA SALVETTI e também pela UNIÃO em face da sentença que **julgou procedente** o pedido de constituição de servidão administrativa de passagem de linhas de transmissão de energia elétrica, condenando a parte autora a pagar, à expropriada, em maio de 1992, indenização no valor de Cr\$ 7.917.000,00 (sete milhões e novecentos e dezessete mil cruzeiros), acrescido de correção monetária, desde a data do laudo, calculada pelos índices reais de inflação, computados pelo IPC; juros compensatórios de 12% ao ano, desde a imissão na posse, calculados, até a data do laudo, sobre o valor simples da indenização e, desde então, sobre o valor corrigido monetariamente; juros moratórios, à razão de 6% ao ano, a contar do trânsito em julgado da sentença. A sentença ainda condenou a parte autora a pagar os salários periciais e os honorários advocatícios, estes fixados em 15% do valor da diferença entre a oferta inicial e o montante da indenização, ambos devidamente corrigidos, além das despesas processuais.

FURNAS - CENTRAIS ELÉTRICAS S.A. **pede** a reforma da sentença para que o IPC não incida no cálculo da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios.

De outra parte, ROSA MARIA SALVETTI **pede** que os juros de mora incidam sobre o valor total da indenização, nesta já computados os juros compensatórios, e que seja elevada a verba honorária.

A União, por sua vez, **pede** que, no cálculo da correção monetária, não incidam quaisquer índices não oficiais.

Apenas com as contrarrazões das f. 150-151 e 152-157, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se às f. 164-165.

É o relatório.

Decido.

É relevante, inicialmente, consignar a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento do presente feito, independentemente da existência ou não de interesse atual da União na causa. Ao firmar a petição inicial juntamente com a concessionária de energia elétrica, a União atendeu ao disposto no artigo 70 da Lei n. 5.010/66, que previa o seguinte:

*"Art. 70. A União intervirá, obrigatoriamente, nas causas em que figurarem, como autores ou réus, os partidos políticos, excetuadas as de competência da Justiça Eleitoral, e as sociedades de economia mista ou empresas públicas com participação majoritária federal, bem assim os órgãos autônomos especiais e fundações criados por lei federal."*

Embora o artigo 5.º da Lei n. 9.469/97 tenha afastado a obrigatoriedade de intervenção da União, convertendo em mera possibilidade, certo é que, no caso em tela, incide o princípio da "perpetuatio jurisdictionis", insculpido no artigo 87 do

Código de Processo Civil, pois a inovação legislativa ocorreu após a propositura da ação, ficando obstada a alteração da competência. No mesmo sentido, é o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA DA UNIÃO. 'PERPETUATIO JURISDICTIONIS'.*

*A assistência se caracteriza pela voluntariedade, ninguém sendo obrigado a assumir essa posição processual. Mas se a intervenção da União no processo fixou a competência da Justiça Federal para o julgamento da causa, onde ela está tramitando há dezesseis anos, já não é possível que o superveniente desinteresse da União, aferido segundo critérios subjetivos do seu procurador, tenha o efeito de deslocar a demanda para a Justiça Estadual. Se a União já não tem interesse no processo, basta que nele não atue, faltando-lhe legitimidade para interferir no seu andamento. Recurso especial conhecido e provido."*

*(STJ, Segunda Turma, RESP n. 169517, Relator Ministro Adhemar Maciel, julgado em 8.9.1998, DJU 19.10.1998, p. 70, maioria, vencido o Relator, Relator para o acórdão Ministro Ari Pargendler).*

*"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA DA UNIÃO. DESISTÊNCIA. 'PERPETUATIO JURISDICTIONIS'. SENDO A ASSISTÊNCIA UMA MODALIDADE DE INTERVENÇÃO VOLUNTÁRIA, INCIDÊNCIA DA SUM. 218 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DEPENDE DE A UNIÃO REIVINDICAR ESSA POSIÇÃO NO PROCESSO. MAS DEFERIDO O PEDIDO DE ASSISTÊNCIA, A UNIÃO JÁ NÃO PODE DELA DESISTIR, SOB PENA DE TUMULTO, O MAIS RADICAL, NA MEDIDA EM QUE ACARRETARIA O DESLOCAMENTO DA CAUSA PARA OUTRA JURISDIÇÃO, A DA JUSTIÇA DO ESTADO. NÃO SE TRATA DE TRANSFORMAR EM OBRIGATÓRIA UMA INTERVENÇÃO VOLUNTÁRIA, MAS SIM DE UMA PROVIDÊNCIA QUE VISA A DAR SERIEDADE À MANIFESTAÇÃO DO INTERESSE DA UNIÃO NA CAUSA, IMPEDINDO-A DE RETRATAR-SE AO SABOR DO QUE PENSAM OS PROCURADORES QUE EVENTUALMENTE SE SUCEDEM NA SUA REPRESENTAÇÃO. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."*

*(STJ, Segunda Turma, RESP n. 142282, Relator Ministro Adhemar Maciel, julgado em 26.5.1998, DJU 3.8.1998, p. 194, maioria, vencido o Relator. Relator para o acórdão Ministro Ari Pargendler).*

Também este egrégio Tribunal Regional Federal possui precedentes na mesma direção:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AÇÃO DE CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. ASSISTÊNCIA DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MANIFESTAÇÃO POSTERIOR DE DESINTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA JÁ FIXADA E QUE NÃO SE ALTERA.*

*Em ação de constituição de servidão administrativa promovida por concessionária de energia elétrica com a assistência da União, a competência para o processamento e o julgamento do feito recai sobre a Justiça Federal. Nesses casos, posterior manifestação de desinteresse da União não modifica a competência, já fixada e que não pode ser alterada ao talante das partes ou do terceiro interveniente. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal Regional Federal."*

*(TRF/3.ª Região, Primeira Turma, AG n. 30539, Relator Nelton dos Santos, julgado em 3.6.2003, maioria, DJU 24.9.2003, p. 192).*

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA PROPOSTA PELA ELETROPAULO JUNTAMENTE COM A UNIÃO FEDERAL. POSTERIOR MANIFESTAÇÃO DE DESINTERESSE DA UNIÃO. FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. "PERPETUATIO JURISDICTIONIS". ART. 87 DO CPC. LAUDO ELABORADO POR FALSO ENGENHEIRO. NULIDADE. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDA. APELO PREJUDICADO.*

*1. Reafirmada a competência da Justiça Federal para o processo e julgamento da presente ação constitutiva de servidão administrativa proposta pela Eletropaulo em face de particular, pois, não obstante a posterior manifestação da União Federal indicando não ter interesse no desfecho da causa, é certo que firmou a petição inicial juntamente com a concessionária de energia elétrica, em atenção ao que dispõe o art. 70 da Lei nº 5.010/66, o qual determina: "A União intervirá, obrigatoriamente, nas causas em que figurarem, como autores ou réus, os partidos políticos, excetuadas as de competência da Justiça Eleitoral, e as sociedades de economia mista ou empresas públicas com participação majoritária federal, bem assim os órgãos autônomos especiais e fundações criados por lei federal."*

*2. A Eletropaulo era, na época de ajuizamento da ação, subsidiária da Eletrobrás, sociedade de economia mista controlada pela União, de sorte que, embora posteriormente a obrigatoriedade de intervenção se tenha convertido em mera possibilidade, consoante o disposto no art. 5º da Lei nº 9.469/97, é certo que o processo se iniciou antes da inovação legal, fazendo incidir o princípio da "perpetuatio jurisdictionis" de que trata o art. 87 do Código de Processo Civil, impedindo que a competência se transfira apenas face ao posterior desinteresse de co-autora cuja presença na relação processual, originariamente, atraía a competência da Justiça Federal.*

*3. Nesse quadro, em que sucumbente a União Federal, tenho como interposta a remessa oficial, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil, em cujo âmbito anoto que o processo deve ser anulado a partir do laudo pericial, inclusive, visto que o trabalho técnico foi desempenhado por Antonio Carlos Suplicy, sendo absolutamente pacífico nesta Corte o entendimento de que laudos periciais elaborados por referida pessoa não têm validade como peça técnica, por constatada a inscrição do mesmo no CREA com utilização de diploma falso. Precedentes.*

4. *Remessa oficial, tida por interposta, provida. Processo anulado a partir do laudo técnico pericial, inclusive, devendo outro ser elaborado por perito distinto a ser nomeado pelo Juízo "a quo", daí seguindo o processo em seus ulteriores termos, restando prejudicado o exame do apelo."*

*(TRF/3.ª Região, Turma Suplementar da Primeira Seção, AC n. 177540, Relator Juiz convocado Carlos Loverra, julgado em 27.2.2008, unanimidade, DJU 13.3.2008, p. 678).*

É a Justiça Federal, pois, a competente para continuar o processamento do feito.

Em relação ao mérito, verifico, da análise dos autos, que, à f. 10, consta cópia do Diário Oficial de 21.3.1984, onde foi publicado o Decreto n. 89.463, de 20.3.1984, do Exmo. Sr. Presidente da República, que declarou de utilidade pública, nos termos do Decreto-lei 3.365/41, a faixa de terra de 55 (cinquenta e cinco) metros de largura, a ser estabelecida entre as subestações de São Roque e Guarulhos, nos municípios de Ibiúna e Guarulhos, no estado de São Paulo, destinada à passagem de linhas de transmissão de energia elétrica.

Nos autos, ainda constam os Memoriais Descritivos da propriedade de Rosa Maria Salvetti, no município de Santana de Parnaíba, SP (f. 15-16), além do laudo de avaliação (f. 11-12).

A guia de depósito judicial do valor da oferta foi acostada à f. 26, o que ensejou a lavratura do Auto de Imissão Provisória na Posse em 29.3.1988 (f. 43).

Foi realizada perícia técnica, cujo laudo foi juntado às f. 88-107.

O perito oficial, mediante vistoria e consulta aos corretores de imóveis da localidade, avaliou a área serviente em Cr\$ 3.792.000,00 (f. 94), valor ao qual acrescentou o montante de Cr\$ 4.125.000,00, atinente à plantação de pinus (f. 94-95), determinando o valor da indenização em Cr\$ 7.917.000,00, equivalente a R\$ 11.616,17, em fevereiro de 2010, se considerada a tabela de correção monetária do "Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal", para a atualização e, evidentemente, não computados os juros moratórios e compensatórios.

Esse valor reflete justa indenização, porquanto a maior parte da área serviente estava sem utilização (f. 93).

Outrossim, anoto que, nos feitos expropriatórios, a correção monetária incide a contar da data da juntada do laudo pericial acolhido, em consonância com as Súmulas 75 e 136 do TFR, e Súmula 561 do STF, admitindo-se o IPC como fator de atualização (STJ, REsp n. 96.080, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, DJU de 16.12.1996, p. 50.765 e REsp n. 83.712, Relator Ministro José Delgado, DJU de 15.4.1996, p. 11.501).

No mesmo sentido:

*"SERVIDÃO ADMINISTRATIVA - ASSISTÊNCIA DA UNIÃO FEDERAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - POSTERIOR DESINTERESSE NÃO MODIFICA A FIXAÇÃO - RESPEITO À PERPETUATIO JURISDICTIONIS - PRECEDENTES DESTA E. CORTE E DO C. STJ - ADEQUADA FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES DO IPC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FIXAÇÃO DE ACORDO COM A SÚMULA 141, DO C. STJ.*

*(omissis)*

*3 - A correção monetária deve ser feita pelos índices do IPC - Índice de Preços ao Consumidor - conforme já determinou pacífica jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte.*

*(omissis)"*

*(TRF/3ª Região, AC 93030425804, Relator COTRIM GUIMARÃES, DJU de 25.5.2007, p. 434).*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO DE ELETRODUTO - INDENIZAÇÃO - PRETENDIDA REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS JUROS COMPENSATÓRIOS, APLICANDO-SE A SÚMULA Nº 74/TFR, PARA QUE INCIDISSE ATÉ A DATA DO LAUDO NO VALOR SINGELO DA INDENIZAÇÃO - DESCABIMENTO - APELO IMPROVIDO - RECURSO ADESIVO PROVIDO EM PARTE PARA RECONHECER EM FAVOR DA CURADORA À LIDE OS HONORÁRIOS, E APLICAR NA COMPOSIÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA PERCENTUAIS DE IPC EXPURGADOS.*

*(omissis)*

*4. Na composição da correção monetária devem ser aplicados índices de IPC expurgados pelos ruinosos planos econômicos engendrados pelo Poder Executivo, sendo cabíveis, no caso da consolidação do valor indenizatório pelos ônus oriundos de servidão de eletroduto instituída no caso dos autos, os percentuais de janeiro de 1989 (42,72%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%), maio de 1990 (7,87%), julho de 1990 (12,92%) e fevereiro de 1991 (21,87%).*

*(TRF/3.ª Região, AC 95030008980, Relator JOHONSOM DI SALVO, DJU de 28.6.2005, p. 213).*

Os juros compensatórios são devidos pelo antecipado desapossamento sofrido pelo proprietário, ressarcindo-o de modo a impedir o enriquecimento sem causa da expropriante, e são aplicados em conformidade com os enunciados das Súmulas 74 e 110 do TFR, e 618 do STF, portanto, à taxa de 12% (doze por cento) incidentes sobre o valor simples da indenização, a partir da imissão provisória na posse até a data do laudo, e, desde então, sobre o valor corrigido monetariamente.

No tocante à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, o § 1.º do artigo 27 do Decreto-lei n. 3.365/41, em sua redação original, vigente na data da sentença, prescrevia o seguinte:

*"§1.º A sentença que fixar o valor da indenização quando este for superior ao preço oferecido, condenará a desapropriante a pagar honorários de advogado, sobre o valor da diferença."*



Observe-se que o Decreto-lei n. 3.365/41, diploma que rege as ações de desapropriação, determinou o critério da fixação de honorários com base na justa indenização.

No caso em tela, os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor da oferta e da indenização.

Nota-se, portanto, que a verba honorária foi fixada consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção ao valor da indenização, e sem desentoeir de um critério de razoabilidade, motivo pelo qual deve ser mantida.

Por fim, destaco a falta de interesse recursal da expropriada no que tange à base de cálculo dos juros moratórios, porquanto a sentença recorrida apenas consignou a incidência desses juros a partir da data do trânsito em julgado da decisão que fixa a indenização, e à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, conforme as Súmulas n. 70 do TFR e 70 do STJ. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO aos recursos interpostos, mantendo a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

JOÃO CONSOLIM

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.007086-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO DUARTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : COLEGIO INTEGRADO PAULISTA S/C LTDA

ADVOGADO : LUIS GUILHERME VALLE

No. ORIG. : 92.00.00000-6 1 Vr APARECIDA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de pedido de reconsideração e/ou agravo legal contra a decisão monocrática proferida por este Relator, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, a qual manteve integralmente a r. sentença extintiva da execução fiscal por abandono da causa.

Sustenta o recorrente que não houve abandono da causa, porquanto interpôs agravo de instrumento contra aquela decisão que determinara o recolhimento das custas de diligências de oficial de justiça, sob pena de extinção e arquivamento.

Embora mantenha minha decisão quanto à obrigatoriedade do INSS em recolher tais custas quando a execução fiscal se processa perante a Justiça Estadual, razão assiste ao agravante quanto à conseqüência ocorrida nestes autos.

Vejo que o MM. Juízo *a quo* indeferiu a pretensão do INSS em ver reconhecida sua isenção quanto àquelas despesas, o que desafiou tempestivo agravo de instrumento, o qual somente não foi julgado porque o MM. Juízo de primeiro grau entendeu prejudicado em face da extinção da execução fiscal.

Logo, não se pode dizer que houve abandono, pois o interessado interpôs recurso tempestivo e adequado, porém não obteve o provimento jurisdicional que desejava.

Acaso tivesse simplesmente deixado de recolher as custas das diligências do oficial de justiça após a decisão que determinou o pagamento, a extinção do processo por abandono teria cabimento.

No entanto, antes da decretação da extinção o recurso fora interposto, o que demandava o aguardo do julgamento do agravo antes da extinção por abandono.

Diante dos fundamentos expostos e do permissivo do § 1º do art. 557 do CPC, RETRATO-ME parcialmente da decisão de fl. 68, de modo a dar parcial provimento à apelação do INSS, mantendo-se a exigibilidade do pagamentos das custas e, caso não sejam recolhidas no prazo assinalado pelo Juízo de origem, aí, sim, poderá ser extinta a execução por abandono, desde que intimado pessoalmente o representante legal da exequente.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à MM. Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

MARCELO DUARTE

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041531-96.1995.403.9999/SP

95.03.041531-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FERNANDO LUIZ QUAGLIATO e outros  
ADVOGADO : GERALDO DE CASTILHO FREIRE e outro  
No. ORIG. : 93.00.00000-6 1 Vr CHAVANTES/SP

DECISÃO

**A JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DENISE AVELAR (RELATORA):** Presentes os pressupostos legais, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, manifestada pelo autor à fl. 444, extinguindo o processo, em consequência, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

Condeno o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, incluindo os honorários advocatícios de 5% sobre o valor da causa atualizado.

Oportunamente, devolvam-se os autos ao Juízo de origem, com as cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 95.03.047477-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JAIRO PINTO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA  
AGRAVADO : AMILTON APARECIDO CELIBERTO e outros  
: JAIR PAULINO DE MIRANDA  
: ANTONIO VIANA DO NASCIMENTO  
: HELIO FERNANDES LINS  
: JOAO FERNANDES DA SILVA  
ADVOGADO : EDMAR LUIZ DE ALMEIDA RAMALHEDA  
No. ORIG. : 93.04.01578-2 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face da decisão que, em sede de ação ordinária (Processo nº 920401163-7), distribuída à então 22ª Vara, atual 1ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, que rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva da agravante.

É o relatório do essencial. Decido.

Segundo informação obtida por consulta ao sistema de acompanhamento processual, o processo originário nº 92.0401163-7, no qual foi proferida a decisão agravada, foi julgado por sentença pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos/SP, nos seguintes termos:

*Consulta da Movimentação Número : 89*

*PROCESSO 92.0401163-7*

*Descrição Em 08/09/1999 as 17:01 h SENTENCA COM RESOLUCAO DE MERITO PEDIDO PROCEDENTE EM PARTE EXTINCAO 267,VI,CPC-REG.844,FL.74,LIVRO XVIII/99*

A jurisprudência tem entendido que o agravo de instrumento fica prejudicado, por perda de objeto, após a prolação da sentença no processo principal.

Assim tem decidido a jurisprudência dominante:

**"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO.**

**1. Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos.**

**2. Embargos de divergência prejudicados."**

(*REsp 361744 / RJ. Rel.: Min. Francisco Peçanha Martins. - Corte Especial do STJ. Data da Publicação/Fonte DJ 27.06.2005, p. 204.*)

-----  
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA EM AÇÃO ORDINÁRIA PERDA DE OBJETO.

1. Resta prejudicado, pela perda do objeto, agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu antecipação de tutela, em face da sentença que julgou procedente os pedidos.

2. Agravo prejudicado."

(TRF- Quinta Região, Rel. Paulo Machado Cordeiro, DJU. 28.12.2001).

-----  
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERDA DE OBJETIVO.

1. Como a finalidade do recurso era afastar o ato judicial impugnado e restando ele superado pelo avanço na etapa processual, é certo que não mais persiste o interesse a justificar o exame do mérito.

2. Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF- Quarta Região, Rel. Silvia Goraieb, DJU. 20.08.1997).

Note-se, ademais, que a agravante apelou da r. sentença, devendo a questão referente ao presente agravo ser discutida nos autos principais, até porque pode ser reconhecida de ofício pelo Juiz em qualquer grau de Jurisdição.

Posto isso, tendo sido exarada sentença meritória, em virtude da cognição exauriente, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, por perda de objeto, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo sem a interposição de recurso, encaminhe-se o presente à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

JAIRO PINTO

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 95.03.090700-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO DUARTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLOVIS ZALAF

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : TEXTIL BAGAROLLO LTDA

No. ORIG. : 94.00.00001-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento tirado contra a r. decisão que, revogando decisão anterior, considerou que "foi decretada a falência da executada, sendo certo que os autos se encontram tramitando por esta Vara, sendo este Juízo competente para apreciar e julgar todas as ações e reclamações sobre bens, interesses e negócios da massa falida".

Tal decisão foi proferida em 25.10.1994.

Aos 29.05.1995 o MM. Juízo *a quo* determinou que a agravante se manifestasse sobre o interesse no prosseguimento do recurso, uma vez que a decisão atacada não obstaría o prosseguimento da ação principal.

Em agosto de 2006 o MM. Juízo de primeiro grau informou que a execução fiscal foi suspensa nos termos do art. 40 da Lei n. 6.830/80, cujos autos foram arquivados em 29/11/2002.

Tal situação permanece, conforme certidão de fl. 55.

Logo, depreende-se que o processo teve curso normalmente, não se subordinando ao curso do processo de falência, de maneira que a análise do presente agravo de instrumento resta inócua, em decorrência da perda de seu objeto.

Diante do exposto, **julgo PREJUDICADO este feito** nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

MARCELO DUARTE

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.038039-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CESAR SABBAG

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA  
APELADO : ORLANDO CAETANO FILHO e outros  
: INES DE SOUZA CAETANO  
: ISMAEL MARCOS  
: APARECIDA ALVES TEIXEIRA MARCOS  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outros  
PARTE AUTORA : APARECIDA LENIR MARTINS BENEZ e outros  
: APARECIDA DONIZETI GODA  
: APARECIDA LUDOVICO DE CRESCENZO  
: NORIVANDA ALVES GODA  
No. ORIG. : 93.07.02797-8 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 233/234, 238 e 249:

1. **Homologo** o pedido de desistência formulado pelos co-apelados remanescentes, *Ismael Marcos e Aparecida Alves Teixeira Marcos*.
2. Diante do silêncio dos co-autores quanto ao arbitramento da verba honorária (fl. 277), tendo em vista o disposto no art. 26 do CPC, nos termos do art. 20, § 4º, do mesmo diploma legal, fixo os honorários advocatícios, a serem suportados pelos autores desistentes, em R\$ 200,00 (valor presente).
3. **Resta prejudicado**, portanto, o recurso de apelação da ré quanto aos co-demandantes remanescentes.
4. Tendo em vista a homologação, por esta Corte, dos pedidos de desistência da ação pelos demais co-autores (fls. 203, 210 e 220), baixem os autos ao Juízo de origem.
5. Exclua-se da pauta.
6. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

CESAR SABBAG

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 96.03.064277-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JAIRO PINTO  
AGRAVANTE : AFONSO DONIZETI DE CARVALHO  
ADVOGADO : VILSON ROSA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 90.03.04059-1 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por AFONSO DONIZETI DE CARVALHO, em face de decisão proferida em ação de execução movida pela Caixa Econômica Federal.

Sustenta o agravante que a execução foi ajuizada em face de vários executados, sendo que um deles, WALDIR DIB MATTAR não foi citado, pois já havia falecido.

Todavia, o espólio de WALDIR ajuizou embargos à execução, dando-se por citado e por intimado da penhora realizada. Todavia, a inicial dos embargos foi indeferida, sob fundamento de ilegitimidade passiva do espólio.

Assevera o agravante que não poderia o D. Juízo Monocrático extinguir a execução em relação ao espólio, porque com o seu comparecimento espontâneo estabeleceu-se a relação jurídica processual.

Outrossim, aduz que o imóvel constrito é bem de família, devendo ser declarada insubsistente a penhora.

Foi deferido, em parte, o pedido de efeito suspensivo (fl. 45), para o fim específico de sustar a expedição de eventual carta de arrematação do imóvel constrito, sem prejuízo da realização das praças designadas.

É o relatório do essencial. Decido.

No tocante à legitimidade do espólio de WALDIR DIB MATTAR, tal questão foi decidida por sentença na ação de embargos à execução (Processo nº 96.0307353-9), desafiando o recurso de apelação naqueles autos, não se cogitando de sua discussão em sede de agravo de instrumento, restando patente, quanto a esse ponto, sua manifesta inadmissibilidade.

De outro giro, pretende o agravante a reforma da r. decisão que manteve a penhora realizada, tendo o D. Juízo "a quo" entendido que, como o próprio agravante, espontaneamente, ofereceu o bem de sua propriedade para a construção, renunciara à proteção legal referente à impenhorabilidade.

Pois bem. A Lei nº 8.009/90 assim dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família.

*A Lei nº 8.009/90 assim dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família.*

*Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.*

*Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.*

Entendo que pouco importa tenha o próprio embargado indicado os bens à penhora. Caracterizada a impenhorabilidade dos bens, esta prevalece, pois a Lei nº 8.009/90 é de cunho eminentemente protetivo da entidade familiar e não apenas do devedor.

Esse o entendimento consolidado no seio do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos seguintes julgados:

**EXECUÇÃO - BEM NOMEADO À PENHORA PELO PRÓPRIO DEVEDOR - RENÚNCIA - IMPENHORABILIDADE - ARTIGO 649 DO CPC.**

*I - Os bens inalienáveis são absolutamente impenhoráveis e não podem ser nomeados à penhora pelo devedor, pelo fato de se encontrarem fora do comércio e, portanto, serem indisponíveis.*

*Nas demais hipóteses do artigo 649 do Código de Processo Civil, o devedor perde o benefício se nomeou o bem à penhora ou deixou de alegar a impenhorabilidade na primeira oportunidade que teve para falar nos autos, ou nos embargos à execução, em razão do poder de dispor de seu patrimônio.*

*II - A exegese, todavia, não se aplica ao caso de penhora de bem de família (artigo 70 do Código Civil anterior e 1.715 do atual, e Lei n.º 8.009/90), pois, na hipótese, a proteção legal não tem por alvo o devedor, mas a entidade familiar, que goza de amparo especial da Carta Magna.*

*III - Tratando-se de questão controvertida, a interposição dos recursos cabíveis por parte dos executados, com o objetivo de fazer prevalecer a tese que melhor atende aos seus interesses, não constitui ato atentatório à dignidade da justiça. Inaplicável, portanto, a multa imposta pelo acórdão recorrido com base no artigo 600 do Código de Processo Civil.*

*Recurso especial parcialmente provido, apenas para excluir a multa imposta aos recorrentes.*

*(REsp 351932/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/10/2003, DJ 09/12/2003 p. 278)*

-----  
**RECURSO ESPECIAL. AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. OFERECIMENTO EM PENHORA. RENÚNCIA. INEXISTÊNCIA. SUBSISTÊNCIA SOBRE PARTE COMERCIAL DO IMÓVEL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7/STJ. INADMISSIBILIDADE.**

*I. A jurisprudência desta Corte reconhece que a eficácia da Lei n. 8.009/90 só pode ser afastada nos casos por ela ressalvados, sobressaindo-se sua proteção ainda que ofertado à penhora bem protegido, para a garantia do juízo.*

*II. A pretensão de subsistência da construção sobre a parte comercial do imóvel, além de não devidamente prequestionada, é de impossível verificação no âmbito delimitado do recurso especial, por envolver reexame do conjunto fático-probatório. Aplicável o verbete n. 7 da Súmula do STJ.*

*III. Agravo desprovido.*

*(AgRg no REsp 628.348/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/06/2004, DJ 22/11/2004 p. 363)*

Assim, comprovado que o imóvel penhorado subsume-se à hipótese do artigo 1º, da Lei nº 8.009/90, resta patente sua impenhorabilidade.

Posto isso, quanto a alegação referente à legitimidade do espólio de WALDIR DIB MATTAR, nego seguimento ao agravo, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Em relação ao bem penhorado, dou provimento ao agravo, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, tornando insubsistente a penhora que recaiu sobre o imóvel constante do Termo de Penhora, cuja cópia se encontra à fl. 15 dos presentes autos, determinando o seu imediato levantamento.

Decorrido o prazo sem a interposição de recurso, encaminhe-se o presente à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

JAIRO PINTO

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 96.03.070204-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JAIRO PINTO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SEBASTIAO DE PAULA VIEIRA  
AGRAVADO : A S P AGENCIA DE SEGURANCA PATRIMONIAL S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF I DE SANTO ANDRE SP  
No. ORIG. : 94.00.00004-9 AI Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO, contra decisão que indeferiu a inclusão de sócio no pólo passivo, em sede de ação de execução fiscal (Processo nº 2001.61.26.003817-3), para haver crédito de multa por infração à legislação trabalhista.

A ação principal tramitou junto ao Juízo de Direito do Anexo I de Execuções Fiscais da Comarca de Santo André/SP e, posteriormente, junto à 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santo André/SP.

É o breve relatório. Decido.

Consta dos presentes autos ofício do Juízo da 2ª Vara Federal de Santo André/SP, informando que os autos do processo principal foram remetidos à Justiça do Trabalho, em Santo André/SP, por força do disposto na Emenda Constitucional nº 45/2004.

A partir do advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, o artigo 114, inciso VII, da Constituição Federal, assim passou a dispor:

*Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:*

*(...)*

*VII - as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho.*

Logo, as ações decorrentes de penalidades aplicadas pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho em desfavor dos empregadores e relativas à relação de emprego, passaram à competência da Justiça Laboral.

Trata-se, pois, de competência em razão da matéria e, portanto, de natureza absoluta.

Desse modo, em face da decisão que declinou da competência para a Justiça do Trabalho, resta prejudicado o presente agravo de instrumento.

Posto isso, nego seguimento ao presente agravo, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de processo Civil. Decorrido o prazo sem interposição de recurso, encaminhem-se os presentes autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

JAIRO PINTO

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 96.03.081090-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JAIRO PINTO

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO RICARDES

: FLAVIA ADRIANA CARDOSO DE LEONE

AGRAVADO : CRISTIAN ESPADA

No. ORIG. : 95.00.48388-2 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face da decisão que indeferiu o seu pedido de expedição de ofício ao Banco Central do Brasil, em sede de ação de execução por título extrajudicial (Processo nº 00.0759478-0), que tramita junto à 1ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

É o breve relato do ocorrido. Decido.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual, consta a informação de que o processo principal foi baixado, mas não há notícia de decisão extinguindo a execução.

Desse modo, remanesce o interesse da agravante, quanto à matéria ventilada no presente recurso.

Pois bem. O artigo 557, e parágrafos, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/98, traz comando que visa a simplificar e tornar mais ágil o julgamento de recurso, quando este seja manifestamente

inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior.

Observo que a decisão que indeferiu a medida executiva pleiteada foi publicada em 28/08/1995, portanto antes do advento da Lei nº 11.382, de 6/12/2006, que alterou as disposições relativas à ordem de preferência da penhora no processo de execução, estando seu deferimento condicionado à demonstração pela exequente da inexistência de outros bens penhoráveis.

Esse o entendimento pacificado no seio de E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA ACERCA DA NECESSIDADE DE ESGOTAR OS MEIOS EXTRAJUDICIAIS DISPONÍVEIS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS EM NOME DO EXECUTADO, ANTES DE REQUERER AO JUIZ A EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BANCO CENTRAL DO BRASIL. MEDIDA EXECUTIVA PLEITEADA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*(REsp 1052264/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 23/03/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - EXCEPCIONALIDADE.*

*1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, anteriormente à vigência da Lei 11.382/2006, que deu nova redação ao art. 655 e introduziu o art. 655-A ao Código de Processo Civil, a utilização do sistema BACENJUD, por ser medida extrema, apenas era possível após a demonstração de que restaram infrutíferas as diligências para a localização de bens do devedor.*

*2. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1074407/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 04/11/2008)*

Nada há, nos presentes autos, nada que indique haver a agravante esgotado as diligências necessárias à localização de bens do devedor, sendo de rigor a manutenção da r. decisão agravada.

Posto isso, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo.

Decorrido o prazo sem a interposição de recurso, encaminhe-se o presente à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

JAIRO PINTO

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 96.03.086209-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JAIRO PINTO

AGRAVANTE : BANCO BRADESCO S/A

ADVOGADO : MIRIAN LIZETE OLDENBURG PEREIRA e outros

AGRAVADO : FREDERICO MUNIZ JUNQUEIRA DE ALMEIDA

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outros

No. ORIG. : 96.00.01332-2 17ª Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo BANCO BRADESCO S/A, contra decisão proferida nos autos da ação ordinária de revisão de prestação de contrato celebrado pelo Sistema Financeiro da Habitação (SFH) (Processo nº 95.03.0045396-7), pela qual o D. Juízo monocrático deferiu pedido de depósito judicial das prestações do financiamento, da forma que o autor entendesse correto.

A ação principal tramitou junto ao Juízo da 17ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Esse o relatório do essencial. Decido.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual, constam as seguintes informações do processo originário:

*Consulta da Movimentação Número : 19*

*PROCESSO 95.0045396-7*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 26/05/1997 p/ Despacho/Decisão*

*\*\*\* Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*...Isto posto, excludo a Caixa Econômica Federal da lide, "ex-vi" do art. 267, VI do C.P.C., condenando os autores no pagamento de honorários advocatícios a seu favor, os quais arbitro em R\$ 200,00 (duzentos reais), e determino sejam os presentes autos remetidos à Justiça Estadual para ser apreciado e decidido o pedido, de acordo com o artigo 113, parágrafo 2º, após cumpridas as formalidades legais.*

*Publicação D. Oficial de despacho em 27/01/1999, pag 18/21.*

Desse modo, em face da decisão que declinou da competência da Justiça Federal, resta prejudicado o presente agravo de instrumento.

Posto isso, nego seguimento ao presente agravo, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de processo Civil.

Decorrido o prazo sem interposição de recurso, encaminhem-se os presentes autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

JAIRO PINTO  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 96.03.094999-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado JAIRO PINTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
PROCURADOR : SILVIO PEREIRA AMORIM  
AGRAVADO : ANTONIO PEDOTTI JUNIOR  
ADVOGADO : ANTONIO PIONTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00.00.04465-2 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, em face de decisão proferida em ação de liquidação por artigos, que determinou a citação da agravante para opor embargos à execução da sentença, nos termos do artigo 730, do Código de Processo Civil.

Sustenta a agravante que não poderia ter sido citada para pagar ou opor embargos antes de ser proferida sentença no processo de liquidação por artigos. Alega também a ocorrência de prescrição intercorrente, invocando o Decreto-Lei nº 20.910/32. Por derradeiro, aduz que os juros de mora são indevidos, pois não há menção de sua incidência na sentença liquidanda.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fl. 55).

É o relatório do essencial. Decido.

À época da prolação da decisão agravada (24/01/1996), o Código de Processo Civil assim dispunha, acerca da liquidação por artigos:

*Art. 609. Observar-se-á, na liquidação por artigos, o procedimento comum regulado no Livro I deste Código. (Redação dada pela Lei nº 8.898, de 29.6.1994)*

Com o advento da Lei nº 11.232/2005, foi revogado o referido artigo 609, passando o Código de Processo Civil a dispor acerca da liquidação por artigos do seguinte modo:

*Art. 475-E. Far-se-á a liquidação por artigos, quando, para determinar o valor da condenação, houver necessidade de alegar e provar fato novo. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*Art. 475-F. Na liquidação por artigos, observar-se-á, no que couber, o procedimento comum (art. 272). (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

Nesse diapasão, nota-se que, mesmo com a mudança legislativa, ainda passível a adoção das regras do procedimento comum à liquidação por artigos, o que deve ser analisado caso a caso pelo Juízo da causa.

Na presente hipótese houve expedição de ofício requisitório à Coordenadoria de Pessoal do Serviço de Pagamentos Gerais da Secretaria de Polícia Federal, que encaminhou ao Juízo, detalhadamente, os valores efetivamente recebidos pelo autor, mês a mês, a título de proventos proporcionais, bruto e líquido, e os que deveria receber, também mês a mês, se aposentado fosse com proventos integrais, também bruto e líquido, incluindo-se todas as vantagens funcionais, acaso concedidas no período.

Vê-se, portanto, que, nos termos da alteração proporcionada pela Lei nº 11.232/2005, desnecessária a aplicação do procedimento comum, até porque não mais se vislumbra a hipótese de liquidação por artigos, mas por simples cálculos de atualização de valores apresentados pelo próprio órgão público, não mais havendo fato novo a comprovar.

A corroborar esse entendimento, trago à colação precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

*Servidor público federal. Recurso especial. Alegação de ofensa aos arts. 609, 610 e 611 do Cód. de Pr. Civil. Falta de prequestionamento. Súmulas 282/STF e 211/STJ. Liquidação por artigos. Desnecessidade. Inúmeros precedentes. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 710.755/PB, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 17/08/2009)*

-----  
**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 608 E 609 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA N. 83/STJ.**

1. Mostra-se desnecessária a liquidação por artigos quando não for preciso provar a ocorrência de fato novo.
2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" - Súmula n. 83 do STJ.
3. Recurso especial conhecido pela alínea "a" e improvido.



(REsp 553.965/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 08/02/2007 p. 309)

-----  
**PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO DE CÁLCULOS. CABIMENTO. SIMPLES APURAÇÃO DE VALOR ARITMÉTICO. LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. DESNECESSIDADE.**

1. Recurso especial contra acórdão que manteve sentença que corrigiu cálculos de liquidação.

2. Argumentos da decisão a quo que são claros e nítidos. Não dão lugar a omissões, obscuridades, contradições ou ausência de fundamentação. O não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cabe apreciar a questão de acordo com o que ele entender atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento

(art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. Não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância especial, se não há omissão a ser suprida. Inexiste ofensa ao art. 535, II, do CPC quando a matéria enfocada é devidamente abordada no aresto a quo.

3. Não há irregularidades quando a correção dos cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, admitidos para a liquidação de sentença exequenda, são modificados a partir de requerimento da própria parte exequente, quando se invocou, para corrigi-los, o poder de o magistrado corrigir de ofício esses erros (art. 463, I, do CPC).

4. A execução da sentença que tem por objeto a simples apuração do valor aritmético das parcelas a serem repetidas não carece de liquidação por artigos, visto que essa somente tem lugar quando houver necessidade de se alegar e se provar fato novo (art. 608 do CPC).

5. Recurso não-provido.

(REsp 771.140/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/09/2005, DJ 10/10/2005 p. 259)

Posto isso, nego seguimento ao agravo, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, revogando a decisão concessória do efeito suspensivo.

Decorrido o prazo sem a interposição de recurso, encaminhe-se o presente à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

JAIRO PINTO

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 97.03.032878-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JAIRO PINTO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outros

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSEFINA ISABEL FONSECA MARTINS -ME

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP

No. ORIG. : 95.00.00106-4 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra a decisão que determinou o prévio recolhimento de diligência de Oficial de Justiça, em sede de ação de execução fiscal (Processo nº 1064/95), que tramita junto à Vara Única da Comarca de Paraguaçu Paulista/SP.

O agravante fundamenta seu inconformismo na Súmula nº 4 deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que tinha a seguinte redação:

*Súmula nº 4 - A Fazenda Pública - nesta expressão incluídas as autarquias - nas execuções fiscais, não está sujeita ao prévio pagamento de despesas para custear diligência de oficial de justiça.*

Ocorre que o Pleno deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, na sessão ordinária de 1º/07/1997, acolheu a Revisão da Súmula nº 4, a que se atribuiu o nº 11, tendo sido publicado DJU de 26.02.1998, Seção II, pág. 381. A Súmula nº 11 (revisora da Súmula nº 4) passou a ter a seguinte redação.

*Súmula nº 11 - Na execução fiscal, a Fazenda Pública está obrigada a adiantar as despesas de transporte do oficial de justiça.*

Assim, deve a autarquia adiantar as despesas de diligência de oficial de justiça, restando patente a manifesta a improcedência do presente agravo.  
Posto isso, nego seguimento ao presente Agravo de Instrumento, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.  
Decorrido o prazo sem a interposição de recurso, encaminhe-se o presente à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

JAIRO PINTO  
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 97.03.040110-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : UNIAO NIPON SERVICOS ADUANEIROS E TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : FREDERICO VAZ PACHECO DE CASTRO e outros  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MILTON REHDER FILHO e outros  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 90.02.02359-6 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

**A JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DENISE AVELAR (RELATORA):** Cuida-se de agravo de instrumento interposto por UNIÃO NIPON - SERVIÇOS ADUANEIROS E TRANSPORTES LTDA. contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 6ª Vara da Justiça Federal de Santos (SP), na qual foi indeferido o pedido de sustação dos leilões, por entender que a execução fundada em título extrajudicial e embargos rejeitados com trânsito em julgado não tornam a execução provisória, e que a propositura de ação rescisória não suspende a execução da sentença rescindenda.

Decido.

Cabe observar que as informações prestadas pelo Juízo de primeira instância às fls. 95/96 dão notícia da realização dos leilões designados para os dias 07.07.1997 e 21.07.1997, tendo sido ambos negativos.

Por outro lado, consultando o Sistema Processual da Justiça Federal de Primeira Instância, apurou-se que em 24/09/2007 foi publicada sentença que julgou extinta a execução, nos termos dos artigos 794, inciso I e 795, ambos do Código de Processo Civil, tornando insubsistente a penhora de fl. 34.

Desse modo, em face da extinção e arquivamento do processo principal verifica-se a perda de objeto deste recurso de agravo de instrumento.

Nessa esteira, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, **JULGO PREJUDICADO O PRESENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 97.03.080566-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JOÃO CONSOLIM  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : RAIMUNDO PEREIRA VIEIRA  
ADVOGADO : ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.06.63493-1 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pela União em face da sentença que **julgou procedente o pedido**, condenando-a a rever os proventos percebidos pelo autor, tendo como base os vencimentos do posto de contramestre, imediatamente superior ao de marinheiro, que era exercido por ele na época em que se aposentou.

A União foi condenada a arcar com as custas processuais e honorários de sucumbência, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

**Pede** a reforma da sentença, sustentando, em preliminar, a carência da ação, uma vez que não foi exaurida a via administrativa. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, sob a alegação de que aos antigos servidores do Lloyd Brasileiro não foi estendido o conceito de ex-combatente (f. 133-138).

Com as contrarrazões (f. 148-152), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O apelado foi aposentado no cargo de marinheiro mercante, por meio da Portaria n. 116 de 26.3.1965, do Diretor do Lloyd Brasileiro, consoante a cópia acostada às f. 111-112 dos autos.

O ora apelado, em 31.1.1985, ajuizou a presente ação com o fito de ser revista a sua aposentadoria para conceder-lhe a promoção do cargo de marinheiro para o posto imediatamente posterior, qual seja, o de contramestre, de acordo com a Lei n. 3.906/61, a qual assegurava aos servidores federais que participaram de operações de guerra o direito de, ao se aposentarem, serem promovidos ao cargo imediatamente superior.

Assinalo que o ato de aposentação do apelado ocorreu há quase vinte anos do protocolo da inicial. Sendo assim, torna-se necessária à análise do instituto da prescrição.

A nova redação ao artigo 219, § 5.º do Código de Processo Civil, conferida pela Lei n. 11.280/06, permite ao juiz conhecer de ofício da prescrição.

Denota-se dos autos que o Consultor Jurídico do Ministério dos Transportes, em informações solicitadas pelo Ministério Público Federal (que na ocasião defendia os interesses da União), fez referência à ocorrência da prescrição (f. 29). Porém, a sentença de primeiro grau restou silente sobre o assunto, e as partes, em fase recursal, também não se manifestaram sobre a questão.

Considerando o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil, entendo ser possível conhecer da prescrição, de ofício, uma vez que se trata de matéria de ordem pública e de direito superveniente, *ex vi* o entendimento na AC n. 444465, TRF/3.ª Região, DJU 13.6.2007, p. 340. E, ainda, tratando-se de norma processual ela deve ser aplicada, de imediato, a todos os processos em curso.

No caso em tela, a aposentadoria do apelante foi concedida com vigência a partir de 26.3.1965 e a ação revisional foi ajuizada em 31.1.1985. Observo que do ato administrativo, que serviu para a revisão de irregularidade inicial, não emerge direito ao autor, mormente pelo fato de não ter ocorrido alteração substancial na data da aposentação, que continuou remontando ao ano de 1965. Portanto, a presente ação encontra-se prescrita, uma vez que se passaram quase vinte anos do ato de aposentação, conforme já salientado.

O artigo 1.º do Decreto n. 20.910/32 prevê:

*"Art. 1.º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originarem."*

Os presentes autos versam sobre o eventual direito de o autor ser promovido ao cargo imediatamente superior ao de sua aposentadoria, ou seja, ele pretende modificar o ato concessivo, emanado no ano de 1965, para o reconhecimento do direito a uma situação ainda não consolidada (direito à promoção). Por conseguinte, é evidente que o autor demanda o direito inicial ou, como se convencionou chamar, o fundo de direito, e não apenas eventuais parcelas não pagas de sua aposentadoria, revelando tratar-se de questão de direito e não de trato sucessivo, razão pela qual deve ser aplicado o artigo 1.º do Decreto n. 20.910/32. A hipótese dos autos é similar àquelas de enquadramento ou reenquadramento na carreira, que se constitui em ato único e de efeito concreto.

Nesse sentido, a jurisprudência nacional pontifica:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REENQUADRAMENTO. ART. 1º DO DECRETO N.º 20.910/32. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PROTOCOLADO A DESTEMPO.**

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ato de enquadramento (ou reenquadramento) constitui-se em ato único de efeito concreto que não caracteriza relação de trato sucessivo.
2. No caso, decorridos cinco do ato de reenquadramento, prescrito está o próprio fundo de direito, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32.
3. A existência de requerimento administrativo protocolado pelo servidor público, no qual requereu a revisão de sua aposentadoria, não tem o condão de suspender ou interromper o lapso prescricional porque foi protocolado quando já transcorridos mais de cinco anos da Lei n.º 6.505/93.
4. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, Resp n. 506350, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJU 24.9.2007, p. 354).

**"ADMINISTRATIVO. REVISÃO DE ENQUADRAMENTO FUNCIONAL PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA - PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO - DEC. Nº 20.910/32. 1 - A retificação do enquadramento funcional do Autor, junto ao ente federativo, a fim de que seja revista a concessão de seus proventos de inatividade, importa em modificação da situação fundamental do inativo, concernente às características do liame jurídico havido entre a**

Administração Pública e o servidor; e, sendo assim, impende gizar que o fenômeno prescricional, in casu, atinge o próprio fundo de direito, e não as parcelas, eis que negado justamente o fundamento destas prestações.

2 - O ato administrativo, engendrado em agosto de 1973, que concedeu ao servidor aposentadoria fundada no cargo de Marinheiro - e não de Contramestre -, produziu efeitos concretos, ensejando para o Autor a possibilidade de, desde aquela data, discutir o seu enquadramento funcional, o que deflagrou o interstício prescricional, consoante o princípio da actio nata.

3 - Remessa necessária e apelação providas."

(TRF/4.ª Região, AC n. 307296, Relator Desembargador Federal Poul Erik Dyrland, DJU 2.9.2003, p. 226).

Destarte, in casu, está configurada a prescrição.

Entende-se que a prescrição é a perda do direito de ação. Em conseqüência, como o autor não efetivou nenhuma medida, em tempo oportuno, visando à concretização do direito à alegada promoção, também não há como, neste momento, perquirir acerca dos efeitos dessa promoção inalcançada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A c.c. o artigo 219, § 5.º, ambos do Código de Processo Civil, de ofício, RECONHEÇO A OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO para extinguir o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicadas a remessa oficial e a apelação da União.

Condene o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do artigo 20, § 4.º, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, e procedidas às devidas anotações, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

JOÃO CONSOLIM

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.028464-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CESAR SABBAG

AGRAVANTE : ASSOCIACAO DOS SERVIDORES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 24 REGIAO ASTRT

ADVOGADO : HUMBERTO IVAN MASSA

AGRAVADO : JUIZA PRESIDENTE DO EGREGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 24 REGIAO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 1999.60.00.002753-0 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Segundo conta do *sistema processual* desta Corte, o processo principal em que foi proferida a decisão interlocutória, objeto deste agravo, foi remetido ao E. Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região, em razão de reconhecimento de incompetência desta Justiça Federal ("*baixa-incompetência*" em **06.05.2004**).

Naqueles autos, discute-se ato da presidência daquele Tribunal, referente a vantagens remuneratórias de seus servidores, que teriam sido suprimidas.

A CF/88 dispõe que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar mandados de segurança "quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição" (art. 114, IV).

De outro lado, o agravo de instrumento é sempre dependente do que for resolvido no feito principal, pois se trata de recurso contra decisão não definitiva, proferida no curso do processo.

Portanto, não vejo sentido no prosseguimento deste recurso, estando os autos principais em tramitação naquele Tribunal.

Reconheço, pois, a *incompetência* desta Corte para o julgamento deste agravo de instrumento e determino sejam os presentes autos remetidos ao E. **TRT da 24ª Região**, para distribuição por dependência ao processo principal (proc. nº 1999.60.00.002753-0 - nosso número)

Dê-se baixa na distribuição.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

CESAR SABBAG

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.099129-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JOÃO CONSOLIM

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
APELADO : SERGIO HENRIQUE DE SOUZA e outros. e outros  
ADVOGADO : WALMOR BARBOSA MARTINS  
No. ORIG. : 00.05.73166-6 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Converto o julgamento em diligência.

II - Providenciem os co-autores Odarci Eugênio Berol e sua esposa Wanda Alves Farom Berol, no prazo de 10 (dez) dias, a juntada aos autos de instrumento de mandato que conferira, aos subscritores das f. 651-652, poderes de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, conforme requerido.

III - Em seguida, à imediata conclusão.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

JOÃO CONSOLIM

Juiz Federal Convocado

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1999.03.99.110108-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JOÃO CONSOLIM  
PARTE AUTORA : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : EDUARDO RIBEIRO DE AMORIM e outro  
PARTE RÉ : ANDERSON FERNANDES DIAS espolio  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 88.00.35728-8 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado nos autos da ação de constituição de servidão administrativa de passagem de linhas de transmissão de energia elétrica, condenando a parte autora a pagar, ao expropriado, indenização no valor de CR\$ 1.379.000,00 (um milhão e trezentos e setenta e nove mil cruzeiros reais), devidamente atualizado. A sentença ainda determinou que sobre a diferença entre o valor da oferta corrigido e o montante da indenização fixada incidirá correção monetária, desde a data do laudo e que a expropriante ainda pagará juros compensatórios de 6% ao ano, desde a imissão na posse; juros moratórios, à razão de 6% ao ano, a contar do trânsito em julgado da sentença; honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, além das despesas processuais.

A sentença foi submetida ao reexame necessário, conforme as disposições do artigo 10, da Lei n. 9.469/97.

O Ministério Público Federal manifestou-se às f. 167-169.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de reexame necessário em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado na presente ação, condenando a ELETROPAULO - ELETRICIDADE DE SÃO PAULO S.A. a pagar indenização pela constituição de servidão administrativa de passagem de linhas de transmissão de energia elétrica.

É relevante, inicialmente, consignar a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento do presente feito, independentemente da existência ou não de interesse atual da União na causa. Ao firmar a petição inicial juntamente com a concessionária de energia elétrica, a União atendeu ao disposto no artigo 70 da Lei n. 5.010/66, que previa o seguinte:

*"Art. 70. A União intervirá, obrigatoriamente, nas causas em que figurarem, como autores ou réus, os partidos políticos, excetuadas as de competência da Justiça Eleitoral, e as sociedades de economia mista ou empresas públicas com participação majoritária federal, bem assim os órgãos autônomos especiais e fundações criados por lei federal."*

Na época do ajuizamento da ação, a Eletropaulo - Eletricidade de São Paulo S.A. era subsidiária da Eletrobrás, que, por sua vez, possuía natureza de sociedade de economia mista controlada pela União. Embora o artigo 5.º da Lei n. 9.469/97 tenha afastado a obrigatoriedade de intervenção da União, convertendo em mera possibilidade, certo é que, no caso em tela, incide o princípio da "perpetuatio jurisdictionis", insculpido no artigo 87 do Código de Processo Civil, pois a inovação legislativa ocorreu após a propositura da ação, ficando obstada a alteração da competência. No mesmo sentido, é o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA DA UNIÃO. 'PERPETUATIO JURISDICTIONIS'.*

A assistência se caracteriza pela voluntariedade, ninguém sendo obrigado a assumir essa posição processual. Mas se a intervenção da União no processo fixou a competência da Justiça Federal para o julgamento da causa, onde ela está tramitando há dezesseis anos, já não é possível que o superveniente desinteresse da União, aferido segundo critérios subjetivos do seu procurador, tenha o efeito de deslocar a demanda para a Justiça Estadual. Se a União já não tem interesse no processo, basta que nele não atue, faltando-lhe legitimidade para interferir no seu andamento. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, Segunda Turma, RESP n. 169517, Relator Ministro Adhemar Maciel, julgado em 8.9.1998, DJU 19.10.1998, p. 70, maioria, vencido o Relator, Relator para o acórdão Ministro Ari Pargendler).

"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA DA UNIÃO. DESISTÊNCIA. 'PERPETUATIO JURISDICTIONIS'. SENDO A ASSISTÊNCIA UMA MODALIDADE DE INTERVENÇÃO VOLUNTÁRIA, INCIDENCIA DA SUM. 218 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DEPENDE DE A UNIÃO REIVINDICAR ESSA POSIÇÃO NO PROCESSO. MAS DEFERIDO O PEDIDO DE ASSISTÊNCIA, A UNIÃO JÁ NÃO PODE DELA DESISTIR, SOB PENA DE TUMULTO, O MAIS RADICAL, NA MEDIDA EM QUE ACARRETARIA O DESLOCAMENTO DA CAUSA PARA OUTRA JURISDIÇÃO, A DA JUSTIÇA DO ESTADO. NÃO SE TRATA DE TRANSFORMAR EM OBRIGATÓRIA UMA INTERVENÇÃO VOLUNTÁRIA, MAS SIM DE UMA PROVIDÊNCIA QUE VISA A DAR SERIEDADE À MANIFESTAÇÃO DO INTERESSE DA UNIÃO NA CAUSA, IMPEDINDO-A DE RETRATAR-SE AO SABOR DO QUE PENSAM OS PROCURADORES QUE EVENTUALMENTE SE SUCEDEM NA SUA REPRESENTAÇÃO. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."

(STJ, Segunda Turma, RESP n. 142282, Relator Ministro Adhemar Maciel, julgado em 26.5.1998, DJU 3.8.1998, p. 194, maioria, vencido o Relator. Relator para o acórdão Ministro Ari Pargendler).

Também este egrégio Tribunal Regional Federal possui precedentes na mesma direção:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AÇÃO DE CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. ASSISTÊNCIA DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MANIFESTAÇÃO POSTERIOR DE DESINTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA JÁ FIXADA E QUE NÃO SE ALTERA.

Em ação de constituição de servidão administrativa promovida por concessionária de energia elétrica com a assistência da União, a competência para o processamento e o julgamento do feito recai sobre a Justiça Federal. Nesses casos, posterior manifestação de desinteresse da União não modifica a competência, já fixada e que não pode ser alterada ao talante das partes ou do terceiro interveniente. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal Regional Federal."

(TRF/3.ª Região, Primeira Turma, AG n. 30539, Relator Nilton dos Santos, julgado em 3.6.2003, maioria, DJU 24.9.2003, p. 192).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA PROPOSTA PELA ELETROPAULO JUNTAMENTE COM A UNIÃO FEDERAL. POSTERIOR MANIFESTAÇÃO DE DESINTERESSE DA UNIÃO. FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. "PERPETUATIO JURISDICTIONIS". ART. 87 DO CPC. LAUDO ELABORADO POR FALSO ENGENHEIRO. NULIDADE. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDA. APELO PREJUDICADO.

1. Reafirmada a competência da Justiça Federal para o processo e julgamento da presente ação constitutiva de servidão administrativa proposta pela Eletropaulo em face de particular, pois, não obstante a posterior manifestação da União Federal indicando não ter interesse no desfecho da causa, é certo que firmou a petição inicial juntamente com a concessionária de energia elétrica, em atenção ao que dispõe o art. 70 da Lei nº 5.010/66, o qual determina: "A União intervirá, obrigatoriamente, nas causas em que figurarem, como autores ou réus, os partidos políticos, excetuadas as de competência da Justiça Eleitoral, e as sociedades de economia mista ou empresas públicas com participação majoritária federal, bem assim os órgãos autônomos especiais e fundações criados por lei federal."

2. A Eletropaulo era, na época de ajuizamento da ação, subsidiária da Eletrobrás, sociedade de economia mista controlada pela União, de sorte que, embora posteriormente a obrigatoriedade de intervenção se tenha convertido em mera possibilidade, consoante o disposto no art. 5º da Lei nº 9.469/97, é certo que o processo se iniciou antes da inovação legal, fazendo incidir o princípio da "perpetuatio jurisdictionis" de que trata o art. 87 do Código de Processo Civil, impedindo que a competência se transfira apenas face ao posterior desinteresse de co-autora cuja presença na relação processual, originariamente, atraía a competência da Justiça Federal.

3. Nesse quadro, em que sucumbente a União Federal, tenho como interposta a remessa oficial, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil, em cujo âmbito anoto que o processo deve ser anulado a partir do laudo pericial, inclusive, visto que o trabalho técnico foi desempenhado por Antonio Carlos Suplicy, sendo absolutamente pacífico nesta Corte o entendimento de que laudos periciais elaborados por referida pessoa não têm validade como peça técnica, por constatada a inscrição do mesmo no CREA com utilização de diploma falso. Precedentes.

4. Remessa oficial, tida por interposta, provida. Processo anulado a partir do laudo técnico pericial, inclusive, devendo outro ser elaborado por perito distinto a ser nomeado pelo Juízo "a quo", daí seguindo o processo em seus ulteriores termos, restando prejudicado o exame do apelo."

(TRF/3.ª Região, Turma Suplementar da Primeira Seção, AC n. 177540, Relator Juiz convocado Carlos Loverra, julgado em 27.2.2008, unanimidade, DJU 13.3.2008, p. 678).

É a Justiça Federal, pois, a competente para continuar o processamento do feito.

Em relação ao mérito, verifico, da análise dos autos, que, à f. 10, consta cópia do Diário Oficial de 21.10.1987, onde foi publicada a Portaria n. 1.637, de 8.10.1987, do Exmo. Sr. Ministro de Estado das Minas e Energia, que declarou de utilidade pública, nos termos do Decreto-lei 3.365/41, a faixa de terra de 20 (vinte) metros de largura, com origem na Subestação Embu Guaçu da CESP - Companhia Energética de São Paulo e término num ponto entre as estruturas n. 71 e n. 72 da linha de transmissão Ramal ETD Itapecerica, nos municípios de Embu Guaçu e Itapecerica da Serra, no estado de São Paulo, destinada à passagem de linhas de transmissão de energia elétrica.

Nos autos, ainda constam os Memoriais Descritivos da propriedade de Anderson Fernandes Dias, no município de Itapecerica da Serra, SP (f. 11-12), além do laudo de avaliação (f. 15-24).

A guia de depósito judicial do valor da oferta foi acostada à f. 27, o que ensejou a lavratura do Auto de Imissão Provisória na Posse em 4.1.1989 (f. 49).

Foi realizada perícia técnica, cujo laudo foi juntado às f. 109-128.

O perito oficial, mediante a utilização de método comparativo de dados de mercado, com os devidos ajustes necessários ao saneamento de distorções normalmente encontradas na oferta de imóveis à venda, avaliou a área serviente em CR\$ 3.824.675,00 (f. 117-118), valor sobre o qual aplicou o percentual de servidão de 30%, resultando no montante de CR\$ 1.147.403,00 (f. 118). Outrossim, avaliou as benfeitorias em CR\$ 231.110,00, determinando o valor da indenização em CR\$ 1.379.000,00, equivalente a R\$ 7.664,05, em fevereiro de 2010, se considerada a tabela de correção monetária do "Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal", para a atualização e, evidentemente, não computados os juros moratórios e compensatórios.

Esse valor reflete justa indenização, porquanto a faixa de servidão não impede a exploração da área (f. 118).

Os juros compensatórios são devidos pelo antecipado desapossamento sofrido pelo proprietário, ressarcindo-o de modo a impedir o enriquecimento sem causa da expropriante, e são aplicados em conformidade com os enunciados das Súmulas 74 e 110 do TFR, e 618 do STF, portanto, à taxa de 12% (doze por cento) incidentes sobre o valor simples da indenização, a partir da emissão provisória na posse até a data do laudo, e, desde então, sobre o valor corrigido monetariamente. No caso, a sentença ficou inserida nos limites legais, razão pela qual nada há que se alterar em sede de remessa oficial.

No que tange aos juros moratórios, que incidem desde o trânsito em julgado da decisão que fixa a indenização, e à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, conforme as Súmulas n. 70 do TFR e 70 do STJ, devem ser mantidos, porquanto é pacífico, na jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, nas desapropriações, são cumuláveis juros moratórios e compensatórios. Nesse sentido, a Súmula n. 12 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"Em desapropriação, são cumuláveis os juros compensatórios e moratórios".*

No tocante à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, o §1.º do artigo 27 do Decreto-lei n. 3.365/41, em sua redação original, vigente na data da sentença, prescrevia o seguinte:

*"§1.º A sentença que fixar o valor da indenização quando este for superior ao preço oferecido, condenará a desapropriante a pagar honorários de advogado, sobre o valor da diferença."*

Observe-se que o Decreto-lei n. 3.365/41, diploma que rege as ações de desapropriação, determinou o critério da fixação de honorários com base na justa indenização.

No caso em tela, os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Nota-se, portanto, que a verba honorária foi fixada consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção ao valor da indenização, e sem desentoeir de um critério de razoabilidade, motivo pelo qual deve ser mantida.

Por fim, ressalto que, nos feitos expropriatórios, a correção monetária incide a contar da data da juntada do laudo pericial acolhido, em consonância com as Súmulas 75 e 136 do TFR, e Súmula 561 do STF, observados os índices propostos e, após, os índices oficiais. (TRF/3.ª Região, AC 45270, SP, QUINTA TURMA, Relator Santoro Facchini, DJU 3.9.2002).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

JOÃO CONSOLIM

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.60.00.004623-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado JOÃO CONSOLIM

APELANTE : ARNOLDO LUIZ DE OLIVEIRA e outro  
: TANIA REGINA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : EDSON MORAES CHAVES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO  
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : VALDIR FLORES ACOSTA

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Arnaldo Luiz de Oliveira e outro e pela Caixa Econômica Federal, em face da sentença que  **julgou parcialmente procedente** o pedido, em ação de rito ordinário na qual os autores pleiteiam a revisão das prestações do contrato de financiamento de imóvel residencial.

Após a remessa dos autos a este egrégio Tribunal, as partes notificaram a realização de acordo extrajudicial, requerendo a extinção do feito, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, homologo o acordo realizado entre as partes e, com fundamento no art. 269, inc. III, do Código de processo Civil, dou por encerrado, definitivamente, o litígio. E com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil,  **julgo prejudicadas** as apelações, conforme a fundamentação *supra*.

Tendo em vista a renúncia ao prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e, procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

JOÃO CONSOLIM

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.60.00.006491-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado JOÃO CONSOLIM

APELANTE : DAISY VASQUES

ADVOGADO : IDEMAR LOPES RODRIGUES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que  **julgou extinto o processo** , sem resolução de mérito (art. 267, inc. VI, CPC), relativamente às defesas processuais e improcedentes os pedidos formulados pela autora (art. 269, inc. I, CPC).

No curso do procedimento recursal, a apelante renunciou ao direito sobre o que se funda a ação e desistiu da apelação interposta, em face de acordo para liquidação da dívida do contrato de financiamento habitacional objeto da presente ação, comprometendo-se com o pagamento de eventuais custas remanescentes. As partes desistiram expressamente do prazo para recurso (f. 212-213).

Ante o exposto, HOMOLOGO a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência da apelação interposta, nos termos dos artigos 269, inc. V, e 501 do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte, e DOU POR PREJUDICADA a apelação.

Intimem-se.

Certifique-se o trânsito em julgado, remetendo os autos, em seguida, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

JOÃO CONSOLIM

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.046845-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JOÃO CONSOLIM

APELANTE : PEDRO WATANABE e outro

: MIGICO HANDA WATANABE

ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF



ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Pedro Watanabe e outro e pela Caixa Econômica Federal, em face da sentença que  **julgou parcialmente procedente o pedido**, em ação de rito ordinário na qual os autores pleiteiam a revisão das prestações do contrato de financiamento de imóvel residencial.

Verifico que a parte autora renunciou expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, inc. V, do Código de Processo Civil, informando que as custas e honorários advocatícios serão pagos diretamente à ré (f. 253-254). Constou a anuência da apelante Caixa Econômica Federal na referida petição.

Ante o exposto, HOMOLOGO a renúncia, nos termos do artigo 269, inc. V, do Código de Processo Civil, e dou por encerrado, definitivamente, o litígio. E com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil,  **julgo prejudicadas** as apelações, conforme a fundamentação *supra*.

Tendo em vista a renúncia ao prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e, procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

JOÃO CONSOLIM

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.055236-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JAIRO PINTO

AGRAVANTE : FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A

ADVOGADO : LAURINDO DA SILVA MOURA JUNIOR

AGRAVADO : OSVALDO ALVES DE SOUZA e outros

: LOURDES CHACON DE SOUZA

: FRANCISCO ALVES DE SOUZA

: INIDE LUCAS ALVES DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES

PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2000.61.00.026570-7 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por FAMILIA PAULISTA DE CREDITO IMOBILIARIO S/A, em face de decisão proferida nos autos da exceção de incompetência (Processo nº 2000.61.00.026570-7), distribuída por dependência aos autos da ação ordinária (Processo nº 2000.61.00.016443-5), que tramita junto à 16ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Sustenta a agravante que o contrato de mútuo hipotecário firmado entre si e os mutuários é de natureza privada, pois firmado sem intervenção do Banco Nacional da Habitação (BNH) ou da Caixa Econômica Federal, não se afigurando, no caso, a competência da Justiça Federal, já que os sujeitos da relação processual são pessoas que não se inserem dentre aquelas enumeradas no artigo 109, da Constituição Federal de 1988.

Aduz, ainda, que na Cláusula 22ª e no Item 15 do Quadro Resumo do contrato hipotecário, as partes elegeram o foro da Comarca de Santos/SP para reger as demandas oriundas do dito contrato, e o artigo 95, do Código de Processo Civil, dispõe que o foro de eleição é o competente nas ações fundadas em direito real, sendo aplicável, na espécie, o verbete nº 335, da Súmula do C. Supremo Tribunal Federal.

Por esses argumentos, requer remessa da ação ordinária (Processo nº 2000.61.00.016443-5) para a Justiça Estadual ou para a Justiça Federal de Santos.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fl. 106).

É o relatório. Decido.

Em contratos de financiamento pelo Sistema Financeiro da Habitação (SFH) com previsão de cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS), como no presente caso, a Caixa Econômica Federal deve figurar no pólo passivo, em face de sua qualidade de gestora do FCVS.

Não é outro o entendimento jurisprudencial sobre a matéria:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE*

**COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.**

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel.

Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.

3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).

4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.

5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.

6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.

7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls.

13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.

8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art.

6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008

(REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - Classe: AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 132351 -

Processo: 2001.03.00.017531-8 - UF: SP - Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA - Data do Julgamento: 05/06/2007 -

Fonte: DJU DATA: 03/07/2007 PÁGINA: 450 - Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO.

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL FIRMADO COM BANCO PRIVADO COM COBERTURA DO FCVS - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - RECURSO PROVIDO.

1. Agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em sede de ação ordinária de "revisão contratual" ajuizada por mutuários do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH, reconheceu a ilegitimidade passiva da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF para figurar no pólo passivo da demanda e, por conseguinte, declinou da competência remetendo os autos à Justiça Estadual.

2. Apesar do BANCO BAMERINDUS SÃO PAULO S/A - CIA DE CRÉDITO IMOBILIÁRIO receber da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL recursos do FGTS para financiar a compra e venda de imóveis, e dever restituí-los após a comercialização das unidades (para recomposição do patrimônio do FGTS), de modo que - independentemente do adimplemento das prestações - deve BANCO BAMERINDUS amortizar o empréstimo feito pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL com recursos do FGTS/SFH, impõe-se que se decida sobre a participação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ao pólo passivo, até como questão necessária para se averiguar da competência da Justiça Federal já que o mútuo foi celebrado com o BANCO BAMERINDUS o que, por si só, não faz eclodir a competência federal.

3. No caso dos autos os autores/agravantes celebraram o contrato que ora se discute com o BANCO BAMERINDUS SÃO PAULO S/A - CIA DE CRÉDITO IMOBILIÁRIO para fins de aquisição da casa própria, sendo que o referido contrato (fls. 63/71) alberga a cláusula do FCVS (cláusula 6ª; parágrafo primeiro - fls. 65).

4. Assim a questão relativa à legitimidade passiva da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, bem como da competência da Justiça Federal para conhecer da causa, está bem esclarecida em razão da existência de cobertura pelo FCVS de eventual saldo devedor, conforme expressamente determinado pelo art. 29 da Lei nº.8.692/93.

5. Agravo de instrumento provido.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1368355 - Processo: 2006.61.00.011275-9 - UF: SP - Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento: 13/10/2009 - Fonte: DJF3 CJI DATA: 22/10/2009 PÁGINA: 183 - Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - SFH - DUPLO FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - COBERTURA DO FCVS - POSSIBILIDADE - CONTRATO FIRMADO ANTES DE 05 DE DEZEMBRO DE 1990 - LEI 10.150/2000 - RECURSO IMPROVIDO. 1- Após a extinção do Banco Nacional de Habitação - BNH - a competência da gestão do Fundo da Compensação de Variação Salarial - FCVS passou a ser da Caixa Econômica Federal, por esta razão a preliminar argüida pela CEF deve ser afastada. 2-O Banco Itaú deve integrar a lide no pólo passivo, vez que o contrato foi firmado entre a referida instituição financeira e a parte autora e sua responsabilidade dar a quitação do contrato para baixa da hipoteca. 3- Todavia não conseguiu perante ao Banco ITAÚ o cancelamento da hipoteca, ao argumento de que o contrato era originário de outro firmado em 1987 e portanto não possui o direito de utilização do FCVS. 4-A Lei 4.380/64 impedia que o mutuário que já fosse proprietário de outro imóvel residencial na mesma localidade não poderia adquirir imóvel através do Sistema Financeiro de Habitação. 5-Posteriormente, o BACEN editou a Circular nº 1.214/87 que entre outras normas admitia que para conceder o segundo financiamento o mutuário ficava obrigado a alienar o primeiro imóvel em 180 dias, sob pena de perder a cobertura do FCVS para saldar a dívida do segundo financiamento. 6-Foram editadas, posteriormente, as Leis nº 8.004/90, nº 8.100/90 e nº 10.150/2000 que permitiam ao mutuário quitar o duplo financiamento com a cobertura do FCVS, pacificando a questão que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitaria somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS." 7- Considerando que os contratos objeto da causa foram firmados em 1983 e 1987, anteriormente, à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação do saldo devedor, através do FCVS, a apenas um imóvel financiado pelas regras do SFH, a parte autora tem direito à quitação, considerando ainda que deve ser respeitado o princípio constitucional da irretroatividade das Leis. 8- Rejeitadas as preliminares de ilegitimidade da CEF e do Banco Itaú e negado provimento aos seus recursos da CEF e do Banco Itaú.

Quanto ao foro de eleição, é sólido o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é nula a cláusula de eleição de foro diverso do domicílio do devedor, quando acarretar prejuízo para sua defesa, como se vê dos seguintes julgados:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONTRATO. SFH. RELAÇÃO DE CONSUMO. CDC. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. PRECEDENTES.

- Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que há relação de consumo entre o mutuário e o agente financeiro do SFH que concede empréstimo para aquisição de casa própria, devendo ser afastada a cláusula que prevê o foro de eleição diverso do domicílio do devedor, quando isso importar em prejuízo de sua defesa.

- Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Pernambuco.

(CC 38.152/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/03/2006, DJ 15/05/2006 p. 145)

Outrossim, o artigo 94, do Código de Processo Civil, assim dispõe, do que interessa, acerca do foro do domicílio: Art. 94. A ação fundada em direito pessoal e a ação fundada em direito real sobre bens móveis serão propostas, em regra, no foro do domicílio do réu.

§ 4º. Havendo dois ou mais réus, com diferentes domicílios, serão demandados no foro de qualquer deles, à escolha do autor.

Nesse diapasão, os autores poderiam ter optado por ajuizar a ação na Justiça Federal da Subseção Judiciária de Santos, domicílio do agravante, ou na da Subseção Judiciária de São Paulo, domicílio da Caixa Econômica Federal.

Esse entendimento também resta sedimentado no seio do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do seguinte precedente:

*CONFLITO DE COMPETENCIA - FORO DE ELEIÇÃO - SFH - CAIXA ECONOMICA FEDERAL - AGENTE FINANCEIRO - LITISCONSORTE PASSIVO.*

*- SE A CAIXA ECONOMICA FEDERAL E LITISCONSORTE PASSIVA DE AGENTE PRIVADO DO SFH, NÃO VALE A ELEIÇÃO CONTRATUAL, POR ESTE FEITA, DE FORO ESTADUAL.*

*- SE A AÇÃO E EXERCIDA CONTRA DOIS LITISCONSORTE PASSIVOS, O DEMANDANTE PODE ESCOLHER O FORO NATURAL DE QUALQUER UM DELES.*

*(CC 12.174/MG, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 04/04/1995, DJ 15/05/1995 p. 13350)*

Posto isso, nego seguimento ao agravo, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo sem a interposição de recurso, encaminhe-se o presente à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

JAIRO PINTO

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.000853-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JOÃO CONSOLIM

APELANTE : MICHAEL ZELLER e outro

: MARCIA REGINA DE SOUZA ZELLER

ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora.

Verifico que, às f. 317-318, os apelantes renunciaram expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, inc. V, do Código de Processo Civil. Informam os autores que as custas e os honorários advocatícios serão pagos diretamente à ré, na via administrativa, e que os depósitos realizados perante o Juízo, serão sacados pela CEF, caso ainda não tenham sido levantados. Na referida petição constou, ainda, a anuência da apelada Caixa Econômica Federal.

Ante o exposto, HOMOLOGO a renúncia apresentada, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, e dou por encerrado, definitivamente, o litígio. E com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicada a apelação, conforme a fundamentação *supra*.

Tendo em vista a renúncia ao prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e, procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

JOÃO CONSOLIM

Juiz Federal Convocado

### **Expediente Nro 3297/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.012660-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado JOÃO CONSOLIM

APELANTE : MICHAEL ZELLER e outro

: MARCIA REGINA DE SOUZA ZELLER

ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora.

Verifico que, às f. 210-211, os apelantes renunciaram expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, inc. V, do Código de Processo Civil. Informam os autores que as custas e os honorários advocatícios serão pagos diretamente à ré, na via administrativa, e que os depósitos realizados perante o Juízo, serão sacados pela CEF, caso ainda não tenham sido levantados. Na referida petição constou, ainda, a anuência da apelada Caixa Econômica Federal.

Ante o exposto, HOMOLOGO a renúncia apresentada, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, e dou por encerrado, definitivamente, o litígio. E com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **julgo prejudicada** a apelação, conforme a fundamentação *supra*.

Tendo em vista a renúncia ao prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e, procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

JOÃO CONSOLIM

Juiz Federal Convocado