



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 53/2010 – São Paulo, terça-feira, 23 de março de 2010

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 3574/2010

00001 SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA Nº 0008095-48.2010.403.0000/SP
2010.03.00.008095-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO : SEEMPLES SINDICATO PATRONAL DOS EMPREGADORES EM EMPRESAS E
PROFISSIONAIS LIBERAIS EM ESTETICA E COSMETOLOGIA DO ESTADO DE
SAO PAULO SP
ADVOGADO : EMILIO MARTIN STADE e outro
No. ORIG. : 00010676220104036100 24 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Preliminarmente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de março de 2010.

ROBERTO HADDAD
Presidente

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 3508/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 97.03.014475-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SCANIA LATIN AMERICA LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
SUCEDIDO : SCANIA DO BRASIL LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE AUTORA : DAIMLERCHRYSLER DO BRASIL LTDA
SUCEDIDO : MERCEDES BENZ DO BRASIL S/A
PETIÇÃO : RESP 2008165599
RECTE : SCANIA LATIN AMERICA LTDA
No. ORIG. : 91.06.54036-8 6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal que deu provimento à apelação e à remessa oficial, para afastar a aplicação do IPC na correção monetária das demonstrações financeiras.

Alega a parte recorrente contrariedade à legislação federal atinente à matéria, sustentando para tanto, que a correção monetária dos balanços considerados para a apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica de 1991, ano base de 1990, deveria ser realizada com aplicação da BTNF atrelada ao IPC.

Ofertadas contra-razões, vieram-me os autos conclusos para juízo de admissibilidade.

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

Da leitura do v. acórdão recorrido verifica-se que as questões trazidas no presente recurso extremo não foram examinadas, de fato, no julgado impugnado.

E ausência desse prequestionamento constitui óbice intransponível à seqüência recursal, haja vista implicar em inovação e manifesta supressão de instância, segundo, aliás, inteligência das Súmulas 282 e 356 do colendo Supremo Tribunal Federal, aplicáveis ao caso. De sorte que, sob esse ângulo, não merece admissão o recurso.

O mesmo pode ser dito, no tocante à apontada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, considerando que a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do recurso especial, nesses casos, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o tribunal a quo persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição argüidas como existentes no *decisum*. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE. 28,86%.

PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES A 19/2/93. NÃO-OCORRÊNCIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93.

EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS A 1º/1/93. AÇÃO COLETIVA. SINDICATO. LEGITIMIDADE PARA EXECUTAR A SENTENÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS SUFICIENTES A EMBASAR A DECISÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido".

(STJ, Resp nº 691987/RS, Quinta Turma, Relator Arnaldo Esteves Lima, Julg. 10/05/2007, Publ. 28/05/2007, Pág. 390)

Entretanto, no caso em exame, a Turma Julgadora, ao examinar os embargos de declaração opostos, consignou que a pretensão da parte recorrente era a de dar caráter infringente aos embargos declaratórios, querendo com o mesmo o re julgamento da causa pela via inadequada. Assim é que veio, ao final, a rejeitar os embargos de declaração.

De outra forma, verifica-se que o v. acórdão recorrido encontra-se em consonância com o atual entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que já se pronunciou a respeito da matéria em apreço.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 251.406/RJ, Relator o Ministro João Otávio de Noronha, concluiu que a correção monetária do balanço do ano-base de 1990 deve ser realizada com fundamento no "BTN Fiscal de CR\$ 126, 8621" (art. 1º da **Lei n.º 8.200/91**) e não no IPC. A diferença verificada no período, entre o BTN Fiscal e o IPC, deve ser utilizada apenas para efeito das deduções autorizadas no art. 3º da **Lei n.º 8.200/91**.

É o que se infere dos seguintes precedentes :

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. PERÍODO-BASE DE 1990. CORREÇÃO MONETÁRIA. BTNF. LEI N. 8.200/91.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE n. 201.465/MG, declarou a constitucionalidade dos ditames previstos na **Lei 8.200/91**, reconhecendo que ela não determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; tão somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da variação de metodologia de cálculo da correção monetária".

2. A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que as restrições impostas pela Lei n. 8.200/91, não tendo sido declaradas inconstitucionais, encontram-se em pleno vigor e devem ser acatadas.

3. Embargos de divergência não conhecidos" (STJ - 1ª Seção, EREsp n.º 251.406/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 13.04.2005).

"TRIBUTÁRIO. IRPJ. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1990. CORREÇÃO MONETÁRIA. INTELIGÊNCIA DA LEI 8200/91 (Art. 2º, §§ 1º e 3º).

- A **Lei 8200/91** conferiu às empresas o direito à correção de suas demonstrações financeiras pelo BTNF, observada a variação deste com o IPC no ano de 1990.

- O BTNF foi definido em lei e sua variação não pode ser idêntica à do IPC. Se assim fosse, seria impossível determinar-se a dedução do lucro real à razão de 25% a ser procedida em quatro períodos, a partir de 1993, havendo saldo devedor.

- Fixado o BTNF com base em inflação diversa, a apuração entre a diferença do seu valor e a variação do IPC no ano de 1990 é que irá corrigir as possíveis distorções ocorridas.

- Recurso especial da Fazenda conhecido e provido".

(REsp n. 273.281/DF, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 20.9.2004).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI Nº 8.200/91. DECRETO Nº 332/91. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. É firme o entendimento desta Corte na linha de ser descabida a aplicação retroativa da Lei n. 8.200/91, para utilização do **IPC**, como fator de atualização do **BTNF**, na correção monetária das demonstrações financeiras do balanço pertinente ao ano-base de 1990.

2. Uniformizou-se na Primeira Seção do STJ a legalidade da devolução escalonada do crédito, surgido em casos como o dos autos, nos termos do art. 3º, inciso I, da Lei n. 8.200/91, e dos arts. 39 e 41 do Decreto n. 332/91, em consonância com a jurisprudência do Pretório Excelso.

3. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no Ag 991916 / RJ; Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 27/04/2009)

Assim, segundo o entendimento do Excelso Pretório, seguido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, a atualização monetária do balanço referente ao ano base de 1990 continua indexada ao BTNF, e não ao IPC, mas as empresas podem utilizar a diferença entre estes indexadores para efeito das deduções autorizadas no artigo 3º da Lei 8.200/91.

Ante o exposto, NÃO ADMITO o presente recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00002 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 97.03.014475-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SCANIA LATIN AMERICA LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
SUCEDIDO : SCANIA DO BRASIL LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE AUTORA : DAIMLERCHRYSLER DO BRASIL LTDA
SUCEDIDO : MERCEDES BENZ DO BRASIL S/A

PETIÇÃO : REX 2008165597
RECTE : SCANIA LATIN AMERICA LTDA
No. ORIG. : 91.06.54036-8 6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
D E C I S Ã O

1. Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal, unânime proferido por Turma deste Tribunal que deu provimento à apelação e à remessa oficial, para afastar a aplicação do IPC na correção monetária das demonstrações financeiras.
2. Alega a recorrente, em síntese, que o v. acórdão recorrido violou o texto constitucional.
3. Aduz, ainda, 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.
4. Ofertadas contra-razões. Os autos vieram conclusos para juízo de admissibilidade.
5. Atendidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso extraordinário, prossigo na análise dos demais requisitos de admissibilidade.
6. O recurso não merece admissão.
7. Com efeito, as questões suscitadas pela parte recorrente, consubstanciadas na alegada contrariedade ao texto constitucional, não foram examinadas, de fato, julgado impugnado.
8. Incidência do óbice da Súmula 282 do colendo Supremo Tribunal Federal, *in verbis* : "É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO NÃO VENTILADA, NA DECISÃO RECORRIDA, A QUESTÃO FEDERAL SUSCITADA".
9. De outro lado, ainda que assim não o fosse, resulta que o v. acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento do Excelso Pretório, que firmou o entendimento no sentido de que a correção monetária das demonstrações financeiras, para fins de Imposto de Renda devido pelas pessoas jurídicas, é aquela prevista pela lei vigente no correspondente período-base, *in verbis* :
"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 8.200/91 (ART. 3º, I, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 8.682/93). CONSTITUCIONALIDADE. A Lei 8.200/91, (1) em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; (3) tão somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa. Inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório. Recurso conhecido e provido". (RE 201465/MG - MINAS GERAIS, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Relator p/ Acórdão: Min. NELSON JOBIM, Julgamento: 02/05/2002, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação: DJ 17-10-2003, PP-00014 EMENT VOL-02128-02 PP-00311).
"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática, nos termos do art. 557, do CPC. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Decisão em consonância com a jurisprudência desta Corte. Imposto de Renda. Demonstrações financeiras. Janeiro de 1989. Correção monetária. OTN como índice fixado pelas Leis nº 7.730/89 e nº 7.799/89. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AI-AgR 482272/SC, Relator Min. GILMAR MENDES, 2ª Turma, DJ 03-03-2006 PP-00076).
10. Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o presente recurso extraordinário.
Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.
SUZANA CAMARGO
Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 98.03.091572-0/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO
APELANTE : WALDIR PEDRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS PEGAS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
PETIÇÃO : RESP 2009020909

RECTE : WALDIR PEDRO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 91.04.01646-7 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal, que deu provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social, assim como à remessa necessária, e negou provimento à apelação do contribuinte, julgando improcedentes os embargos à execução.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão teria negado vigência aos artigos 150, § 4º e 173, I, do Código Tributário Nacional, assim como não teria sido observado o disposto na Súmula Vinculante nº 8 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

E, assim, tenho que o recurso especial não deve ser admitido.

Conforme se verifica da decisão recorrida, sua fundamentação foi no sentido de que por tratar-se de débitos referentes às competências entre novembro/1979 e junho/1981, estão eles sujeitos ao prazo prescricional de 30 (trinta) anos, nos termos do artigo 144, da Lei nº 3.807/60.

De tal maneira, tomando-se a jurisprudência pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de se reconhecer a conformidade da decisão recorrida com aquele posicionamento, o que impede o recebimento do presente recurso, conforme transcrevemos e destacamos abaixo:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA CUJOS FATOS GERADORES OCORRERAM NO PERÍODO DE 1985 A 1986. NATUREZA JURÍDICA NÃO-TRIBUTÁRIA. PRAZO PRESCRICIONAL TRINTENÁRIO. NÃO-OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (AgRg no REsp 948057/PR - 2007/0096937-8 - Relator Ministra Denise Arruda - Órgão Julgador Primeira Turma - Data do Julgamento 21/08/2008 - Data da Publicação/Fonte DJe 10/09/2008)
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PERÍODO CORRESPONDENTE ENTRE A EC 8/77 E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRAZO PRESCRICIONAL. TRINTENÁRIO. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA.
1. *Cuida-se de recurso especial interposto por Banestado S/A Participações, Administração e Serviços contra acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região segundo o qual: "Em se tratando de débitos relativos a competências dos anos de 1982 e 1983, cabe considerar o entendimento do STF no sentido de que, entre a EC n. 8/77 e o advento da CF/88, não era reconhecida às contribuições natureza tributária, de modo que deve ter aplicação o art. 2º, § 9º, da LEF, que dispôs no sentido de que "O prazo para a cobrança das contribuições previdenciárias continua a ser o estabelecido no artigo 144 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960", qual seja, de trintenário. A recorrente aponta violação dos artigos 128, 515, § 1º e 2º, do CPC; 150, § 4º, 174, do CTN; art. 2º, § 1º, da LICC; 1º, do Decreto-Lei n. 20.910/32 e 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42, além de divergência jurisprudencial. Sustenta-se, em síntese, que: a) o INSS não apelou da sentença que reconheceu a aplicação do CTN quanto ao prazo prescricional aplicável à espécie, de modo que a análise da questão pelo acórdão extrapolou os limites da lide, o que configura julgamento extra petita; b) o prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias é de 5 (cinco) anos, conforme entendimento jurisprudencial deste STJ; c) mesmo quando se tratar de créditos previdenciários anteriores à CF de 1988, devem ser aplicadas as normas do art. 150, § 4º, c/c o art. 174 do CTN e não o art. 2º, § 9º, da LEF, sob pena de violação do princípio da hierarquia das leis.*
2. *Não há violação dos artigos 128, 515, § 1º e 2º, do CPC, quando o julgador profere decisão dentro dos limites em que a lide foi proposta. Tanto na contestação com em sede de contra-razões de apelação, o INSS formulou tese de direito no sentido da aplicação do prazo prescricional trintenário quanto ao créditos lançados na CDA em execução.*
3. *A jurisprudência deste Tribunal, forte na linha de pensar adotada pelo STF, revela-se uníssona em admitir o prazo prescricional trintenário para a cobrança das contribuições previdenciárias, no período correspondente entre a EC 8/77 e a Constituição Federal de 1988.*
4. *Neste sentido: "Com o advento da Emenda Constitucional n. 8/77, o prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias passou a ser de 30 anos, pois que foram desvestidas da natureza tributária, prevalecendo os comandos da Lei n.3.807/60."* (REsp 510.839/MG, DJ de 6/2/2007).

5. De igual modo: REsp 216.758/SP, DJ de 13/03/2000, REsp 171.325/SP, DJ de 31/05/1999, REsp 158.628/SP, DJ de 14/09/1998, REsp644.183/RS, DJ de 17/05/2006, EREsp 413.343/SC, DJ de 21/05/2007).

6. Recurso especial não-provido. (REsp 924257/PR - 2007/0028008-3 - Relator Ministro José Delgado - Órgão Julgador Primeira Turma - Data do Julgamento 18/09/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 27/09/2007 p. 238)

Além do mais, no que se refere à alegação de não observância do disposto na Súmula Vinculante nº 8 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, não cabe o reconhecimento de qualquer violação da legislação tributária, uma vez que no próprio julgamento do RE 556664, um dos precedentes originários da edição da mencionada súmula, ao ser reconhecida a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, houve modulação dos efeitos da decisão, conforme segue:

EMENTA: PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. MATÉRIAS RESERVADAS A LEI COMPLEMENTAR. DISCIPLINA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 45 E 46 DA LEI 8.212/91 E DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º DO DECRETO-LEI 1.569/77. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

I. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. As normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/69) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF de 1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. Permitir regulação distinta sobre esses temas, pelos diversos entes da federação, implicaria prejuízo à vedação de tratamento desigual entre contribuintes em situação e equivalente e à segurança jurídica.

II. DISCIPLINA PREVISTA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. O Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/69 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias.

III. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES. As contribuições, inclusive as previdenciárias, têm natureza tributária e se submetem ao regime jurídico-tributário previsto na Constituição. Interpretação do art. 149 da CF de 1988. Precedentes.

IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição de 1988, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei 1.569/77, em face do § 1º do art. 18 da Constituição de 1967/69.

V. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. São legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da data de conclusão deste julgamento. (RE 556664/RS - Relator Ministro Gilmar Mendes - Julgamento: 12/06/2008 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação Repercussão Geral - Mérito DJe-216 Divulg 13-11-2008 Public 14-11-2008 Ement Vol-02341-10 PP-01886)

Percebe-se, portanto, que da modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade imposta pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, não há que se falar na extensão dos efeitos da Súmula Vinculante nº 8 para alterar o posicionamento já pacificado no sentido de que as contribuições sociais, durante o período compreendido entre a edição da Emenda Constitucional nº 08/1977 e a entrada em vigor do novo Sistema Tributário Nacional decorrente da Constituição Federal de 1988, não tinham natureza tributária e, portanto, submetiam-se ao prazo prescricional de trinta anos.

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

Intime-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 1999.03.99.008032-2/SP

APELANTE : MITRA ARQUIDIOCESANA DE SAO PAULO

ADVOGADO : JOSE RODOLPHO PERAZZOLO e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2009109186
RECTE : MITRA ARQUIDIOCESANA DE SAO PAULO
No. ORIG. : 94.00.01602-6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, III, seguintes da Constituição Federal, bem como os artigos 541 e seguintes do CPC, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal.

A recorrente pleiteia a imunidade da contribuição ao PIS, por ter natureza de entidade de educação e assistência social sem fins lucrativos.

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 :

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"

Igualmente, 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, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00005 RECURSO EXTRAORDINARIO EM ApelReex Nº 1999.03.99.008032-2/SP

APELANTE : MITRA ARQUIDIOCESANA DE SAO PAULO

ADVOGADO : JOSE RODOLPHO PERAZZOLO e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : REX 2009109184
RECTE : MITRA ARQUIDIOCESANA DE SAO PAULO
No. ORIG. : 94.00.01602-6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento na alínea "a", do art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por Turma deste e. Tribunal, que negou provimento à apelação da autora, onde se objetiva a concessão da imunidade tributária relativa à contribuição ao PIS, eis que ausente a demonstração da consecução das finalidades assistenciais da entidade.

Alega a parte recorrente violação aos artigos 150, VI, b e c, §4º e 195, §7º, todos da Constituição Federal. 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.

Verifica-se, num primeiro plano, 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.

É que a análise da hipótese sobre a qualidade de pessoa jurídica sem fins lucrativos implicaria em reexame da matéria fático-probatória, porquanto seria imprescindível a apreciação de eventuais documentos comprobatórios da pretensão do impetrante, a fim de se aferir o enquadramento na isenção legal, o que não se coaduna com a natureza do recurso extraordinário, a teor do que preceitua a Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

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

Nesse sentido, confira-se o teor do aresto a seguir transcrito:

Decisão: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu que, em se tratando de entidade civil sem fins lucrativos, de caráter assistencial e educacional, reconhecida como filantrópica, nos termos do certificado de entidade de fins filantrópicos, é de se reconhecer que está imune à contribuição para o PIS, conforme prevê o art. 195, § 7º, da CF, porquanto a entidade preenche os requisitos do art. 14 do CTN e do art. 55 da Lei 8.212/91. Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, sustentou-se que o reconhecimento à imunidade prevista no art. 195, § 7º, da CF, demanda a edição de legislação específica que preveja as exigências a serem atendidas pelas entidades beneficentes de assistência social, óbice que não é suprido pelo art. 14 do CTN e nem pelo art. 55 da Lei 8.212/91, no que diz respeito à contribuição ao PIS. A pretensão recursal não merece acolhida. A imunidade prevista no § 7º do art. 195 da CF alcança a contribuição ao PIS devida pelas entidades beneficentes de assistência social, desde que se atenda, atualmente, às exigências estabelecidas na Lei 8.212/91. É o que se infere da jurisprudência do Supremo, conforme passo a expor. Prevê o § 7º do art. 195 da CF: 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: (...) § 7º - São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei. Em relação ao alcance do § 7º do art. 195 da CF tenho que a redação do dispositivo fez referência genérica às contribuições para a seguridade social, não se limitando as contribuições de que trata o art. 195. Já quanto ao enquadramento da contribuição para o PIS como contribuição para a seguridade social, adoto o entendimento perfilhado pelo eminente Min. Carlos Britto, que, embora em sede cautelar, bem esquadrinhou os julgados da Corte sobre o tema, conforme se faz notar do trecho que transcrevo a seguir, do julgamento da AC 271-QO/PR, da qual foi relator: "(...) No julgamento plenário do RE 148.754, destacam-se as seguintes passagens do voto do Relator do Ministro Carlos Velloso: 'O PIS e o PASEP passam, por força do disposto no art. 239 da Constituição, a ter destinação previdenciária. Por tal razão, as incluímos entre as contribuições de seguridade social (...) O que acontece é que a Constituição de 1988, no art. 239, recepcionou o PIS tal como o encontrou em 5.10.88, dando-lhe, aliás, feição, conforme acentuei, neste Plenário, por ocasião do julgamento do RE nº 138.284-CE, de contribuição de seguridade social, já que lhe deu destinação previdenciária.' Mais recentemente, no exame do RE 224.957 AgR, Relator Ministro Maurício Corrêa, a Segunda Turma assentou que 'a COFINS e a contribuição para o PIS, na presente ordem constitucional, são modalidades de tributo que não se enquadram na de imposto, e como contribuições para a seguridade social não estão abrangidas pela imunidade prevista no artigo 150, VI, da Constituição Federal...' A mesma orientação foi manifestada no julgamento do AI 235.680 AgR." Sobre a necessidade de legislação específica

para o gozo da imunidade outorgada pelo dispositivo em questão, de fato, a Corte, ao julgar o MI 232/RJ, Rel. Min. Moreira Alves, entendeu que se trata de norma de eficácia limitada, qualificando-o, nos termos do voto do Ministro Celso de Mello, "como preceito constitucional de integração, a reclamar, em caráter necessário, a medição legislativa concretizadora do comando nela positivado". Transcrevo a ementa do referido julgado: Mandado de injunção. - Legitimidade ativa da requerente para impetrar mandado de injunção por falta de regulamentação do disposto no par. 7. do artigo 195 da Constituição Federal. - Ocorrência, no caso, em face do disposto no artigo 59 do ADCT, de mora, por parte do Congresso, na regulamentação daquele preceito constitucional. Mandado de injunção conhecido, em parte, e, nessa parte, deferido para declarar-se o estado de mora em que se encontra o Congresso Nacional, a fim de que, no prazo de seis meses, adote ele as providências legislativas que se impõem para o cumprimento da obrigação de legislar decorrente do artigo 195, par. 7., da Constituição, sob pena de, vencido esse prazo sem que essa obrigação se cumpra, passar o requerente a gozar da imunidade requerida." (DJ 27/3/1992) Todavia, no julgamento da ADI 2.028-MC/DF, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 16/6/2000, o Tribunal, decidiu que "o artigo 195, § 7º, da Carta Magna, com relação a matéria específica (as exigências a que devem atender as entidades beneficentes de assistência social para gozarem da imunidade aí prevista), determina apenas que essas exigências sejam estabelecidas em lei. Portanto, em face da referida jurisprudência desta Corte, em lei ordinária." Ademais, ainda que se entendesse de forma contrária, a Corte já concluiu que o gozo da imunidade prevista no § 7º do art. 195, da CF está a exigir a regulamentação por via da legislação complementar apenas no que diz respeito à demarcação do objeto material da vedação constitucional de tributar, ou seja, a imunidade. Em relação à constituição e o funcionamento da entidade educacional ou assistencial imune, a regulamentação se mostra viável pela via ordinária. Nesse sentido, reproduzo adiante a ementa do julgamento do RE 428.815-AgR/AM, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, seguindo o que foi decidido na ADI 1.802-MC/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence e RE 93.770/RJ, Rel. Min. Soares Muñoz: "I. Imunidade tributária: entidade filantrópica: CF, arts. 146, II e 195, § 7º: delimitação dos âmbitos da matéria reservada, no ponto, à intermediação da lei complementar e da lei ordinária (ADI-MC 1802, 27.8.1998, Pertence, DJ 13.2.2004; RE 93.770, 17.3.81, Soares Muñoz, RTJ 102/304). A Constituição reduz a reserva de lei complementar da regra constitucional ao que diga respeito "aos lindes da imunidade", à demarcação do objeto material da vedação constitucional de tributar; mas remete à lei ordinária "as normas sobre a constituição e o funcionamento da entidade educacional ou assistencial imune". II. Imunidade tributária: entidade declarada de fins filantrópicos e de utilidade pública: Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos: exigência de renovação periódica (L. 8.212, de 1991, art. 55). Sendo o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos mero reconhecimento, pelo Poder Público, do preenchimento das condições de constituição e funcionamento, que devem ser atendidas para que a entidade receba o benefício constitucional, não ofende os arts. 146, II, e 195, § 7º, da Constituição Federal a exigência de emissão e renovação periódica prevista no art. 55, II, da Lei 8.212/91." (DJ 24/6/2005) Quanto à existência da lei a que se reporta o dispositivo constitucional, o Supremo conclui que a regulamentação se dá pela Lei 8.212/91, conforme se depreende do julgamento do MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, cuja ementa, segue transcrita: "CONSTITUCIONAL. ENTIDADE CIVIL, SEM FINS LUCRATIVOS. PRETENDE QUE LEI COMPLEMENTAR DISPONHA SOBRE A IMUNIDADE À TRIBUTAÇÃO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL, COMO REGULAMENTAÇÃO DO ART. 195, § 7º DA CF. A HIPÓTESE É DE ISENÇÃO. A MATÉRIA JÁ FOI REGULAMENTADA PELO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, COM AS ALTERAÇÕES DA LEI 9.732/98. PRECEDENTE. IMPETRANTE JULGADA CARECEDORA DA AÇÃO." (DJ 25/10/2002) Por fim, não há sequer como revisar o julgado, quanto ao atendimento dos requisitos estabelecidos em lei, já que, para tanto, seria necessário a análise de legislação infraconstitucional, situação em que a afronta a Constituição seria apenas indireta, ou, ainda, o revolvimento de provas, o que atrai a aplicação da súmula 279. Nesse sentido, transcrevo a ementa do AI 409.981-AgR/RS, Rel. Min. Carlos Velloso: "EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. IMUNIDADE. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. SÚMULA 279-STF. I. - O acórdão recorrido entendeu que a parte agravada faz jus à imunidade prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal a partir do exame do conjunto fático-probatório trazido aos autos. Incidência, no caso, da Súmula 279-STF. II. - Agravo não provido." (DJ 13/8/2004) Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 30 de junho de 2008. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator - (RE 570773 / RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, j. 30.06.2008, DJe-145, divulg. 05.08.2008, public. 06.08.2008)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO o recurso extraordinário.**
Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.
SUZANA CAMARGO
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.100671-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CONDOMINIO DOS EDIFICIOS APOLO ALVORADA GOVERNADOR E OPERA

ADVOGADO : AYRSON CARLOS DO NASCIMENTO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.05.11586-7 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no art. 102, inciso III, alíneas *a* e *b*, 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.

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, 12 de fevereiro de 2010.
SUZANA CAMARGO
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.100671-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CONDOMINIO DOS EDIFICIOS APOLO ALVORADA GOVERNADOR E OPERA
ADVOGADO : AYRSON CARLOS DO NASCIMENTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.05.11586-7 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *b*, 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, 12 de fevereiro de 2010.
SUZANA CAMARGO
Vice-Presidente

00008 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 1999.61.00.017981-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CARAIGA VEICULOS LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
PETIÇÃO : REX 2008137694
RECTE : CARAIGA VEICULOS LTDA

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, contra decisão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento ao recurso de apelação da União Federal (Fazenda Nacional) e à remessa oficial, reconhecendo a possibilidade de ampliação da base de cálculo da COFINS e do PIS e legitimidade da majoração da alíquota da COFINS, nos moldes da Lei nº 9.718/98. A parte insurgente defende que o acórdão recorrido viola os artigos 5º, *caput*; 145, § 1º; 150, inciso II e 195, inciso I e § 6º, da Constituição Federal. Destaca, outrossim, a repercussão geral no caso em apreço, dado o impacto jurídico-econômico gerado por reiteradas decisões no sentido da decisão ora recorrida a fim de sustentar e legitimar a sua pretensão atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567.

Em decisão de fls. 669/672, tendo em vista que os temas versados já haviam sido objeto de apreciação no Supremo Tribunal Federal, foi determinado a devolução dos autos à Turma julgadora conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo sido proferida nova decisão pela Srª. Desembargadora Relatora, no seguinte sentido:

"
Assim, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e da Corte Superior, cabe, nos termos do artigo do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a autorização para o recolhimento da contribuição relativa à COFINS, sem as alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98, no tocante à modificação da sua base de cálculo.
Mantido o entendimento do julgamento anteriormente realizado do acórdão no tocante à constitucionalidade da elevação da alíquota da COFINS, nos termos do art. 8º da Lei nº 9718/98, pois tal questão já foi analisada e não é objeto do juízo de retratação.
Ante o exposto, com base no artigo 543-B, § 3º c/c artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à apelação e à remessa oficial para considerar a constitucionalidade da alíquota da COFINS, na forma do art. 8º da Lei nº 9718/98 (nos termos do julgamento anterior).
....."

Às fls. 680/700, a parte reiterou o recurso extraordinário interposto.

Decido.

Observa-se que os temas versados nestes autos referem-se à discussão em torno da constitucionalidade, ou não, do artigo 3º, § 1º, e do artigo 8º, da Lei nº 9.718/98.

Verifica-se, de pronto, 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 585.235 QO/MG e RE 527.602/SP.

No RE 585.235, a Suprema Corte apreciou e reconheceu a repercussão geral do tema - base de cálculo da COFINS e do PIS - e, no mesmo julgamento, reafirmou a jurisprudência daquela Corte acerca da inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98, autorizando-se a aplicação do disposto no § 3º, do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, consoante ementa abaixo transcrita, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nos 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98."

(RE 585235 RG-QO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 10/09/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-10 PP-02009)

No que pertine a majoração da alíquota da COFINS, percebe-se que também essa matéria foi decidida, mediante interpretação constitucional, pelo Pretório Excelso que, em composição plenária (**RE 527.602, Rel. Min. Eros Grau, Redator para o acórdão o Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 5.8.2009**), pacificou seu entendimento sobre o tema, conforme acórdão abaixo ementado, *verbis*:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRETENSÃO DE REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL COM MÉRITO JULGADO. 1. Matéria pacificada no sentido da constitucionalidade do art. 8º da Lei 9.718/98, conforme decisão proferida pelo Plenário desta Corte ao julgar o RE 527.602/SP, rel. para o acórdão Min. Marco Aurélio, DJe 20.8.2009. 2. Os embargos de declaração não constituem meio processual cabível para reforma do julgado, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais. 3. Não há vício a sanar quando o acórdão do agravo regimental afasta, com apoio na jurisprudência desta Corte, todos os argumentos deduzidos pela parte

ora embargante. 4. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a sanar. 5. Embargos de declaração rejeitados."

(RE 476218 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 29/09/2009, DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009 EMENT VOL-02379-07 PP-01450)

Constata-se, assim, das decisões acima transcritas que as questões foram reapreciadas 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, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00009 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2000.03.99.002301-0/SP

APELANTE : COMPANY TECNOLOGIA DE CONSTRUCOES LTDA

ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

PETIÇÃO : REX 2008160790

RECTE : COMPANY TECNOLOGIA DE CONSTRUCOES LTDA

No. ORIG. : 97.00.41641-0 5 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 Regional Federal da Terceira Região que, por unanimidade, rejeitou a preliminar e deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da impetrante, para reconhecer 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.

Embargos de declaração das partes rejeitados.

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, 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 § 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, 09 de dezembro de 2009.
SUZANA CAMARGO
Vice-Presidente

00010 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2000.03.99.002301-0/SP

APELANTE : COMPANY TECNOLOGIA DE CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2008160791
RECTE : COMPANY TECNOLOGIA DE CONSTRUCOES LTDA
No. ORIG. : 97.00.41641-0 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão unânime de Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal, que rejeitou a preliminar e deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da impetrante, para considerar legal a limitação de 30% (trinta por cento) para a compensação dos prejuízos fiscais do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da base de cálculo negativa da Contribuição Social Sobre o Lucro (CSLL), conforme disposto pelos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.918/95, respeitando-se a anterioridade nonagesimal em relação à CSLL.

2. Alega a parte recorrente, em síntese, contrariedade à legislação federal atinente à matéria.

3. Decido.

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

5. Assim, o recurso não merece ser admitido.

6. É que a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de 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 legais e não apresentam violação ao direito adquirido, respeitando-se a anterioridade nonagesimal em relação à CSLL, consoante arestos que passo a transcrever:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458, II e 535, II, DO CPC - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO - IMPOSTO DE RENDA E CSLL - OBSERVÂNCIA DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL - LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS - LEI 8.981/95 - LEGALIDADE.

1. Não ocorre ofensa aos arts. 458, II e 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem analisa, ainda que implicitamente, a tese objeto dos dispositivos legais apontados pela parte.

2. É pacífico o entendimento de que as limitações impostas pela Lei 8.981/1995 à compensação dos prejuízos fiscais, para fins de determinação da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro - CSLL, deve observar o princípio da anterioridade nonagesimal.

3. Esta Corte firmou jurisprudência no sentido da legalidade da limitação de trinta por cento (30%) na compensação de prejuízos fiscais, de que trata a Lei 8.981/1995, e que a aplicação dessa limitação em relação à compensação de prejuízos fiscais verificados até o dia 31.12.1994, a partir do exercício de 1995, não contraria o princípio da anterioridade.

4. Recursos especiais não providos.

(STJ, 2ª Turma, REsp 969061 / SP, DJe 04/06/2009, Rel. Ministro ELIANA CALMON)."

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA E CSLL. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS EM 30%. MEDIDA PROVISÓRIA 812/1994. LEIS 8.981/1995 E 9.065/1995. LEGALIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 43 DO CTN. NÃO-OCORRÊNCIA. CSLL. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL QUE DEVE SER OBSERVADA.

1. É legítima a restrição da compensação dos prejuízos fiscais em 30% (trinta por cento), para fins de cômputo do lucro real e do lucro líquido, nos termos dos arts. 42 e 58 da Lei 8.981/1995, prorrogada pelos arts. 12, 15 e 16 da Lei 9.065/1995.

2. A iterativa jurisprudência do STJ pacificou o entendimento de que a Medida Provisória 812/1994, convertida na Lei 8.981/1995, ao limitar a compensação de prejuízos fiscais, nos exercícios subsequentes, em 30%, não desvirtuou o conceito de renda ou lucro, tampouco negou vigência ao art. 43 do CTN.

3. A limitação à compensação do Imposto de Renda incide no exercício financeiro de 1994, inclusive. No que tange à CSLL, contudo, deve ser observado o princípio da anterioridade nonagesimal. Precedentes desta Corte e do STF.

4. Agravo Regimental parcialmente provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 924954 / SP, DJe 11/03/2009, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN)."

8. Deste modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00011 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2001.61.00.019891-7/SP

APELANTE : PLASTICOS SCIPIAO S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : MAURICIO JOSE BARROS FERREIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : REX 2008013834

RECTE : PLASTICOS SCIPIAO S/A IND/ E COM/

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 deu parcial provimento à apelação da parte autora, ao fundamento de que esta faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas sob regime de isenção, 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, 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 controversia 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 controversia 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, 27 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00012 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2001.61.00.019891-7/SP

APELANTE : PLASTICOS SCIPIAO S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : MAURICIO JOSE BARROS FERREIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2008013835

RECTE : PLASTICOS SCIPIAO S/A IND/ E COM/

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal, que deu parcial provimento à apelação da parte autora, ao fundamento de que esta faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas sob regime de isenção, tão somente quando originárias da Zona Franca de Manaus.

A recorrente alega que o acórdão recorrido está em dissonância com a jurisprudência que menciona, bem como fere o disposto nos artigos 150, § 4º e 168, I, do Código Tributário Nacional.

Decido.

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

Versa o presente feito sobre aproveitamento do crédito do imposto relativo à entrada de produto isento ou de alíquota zero, que foi objeto de mudança de posicionamento do Pretório Excelso nos autos dos recursos extraordinários nº 353.657/PR e 370.682/SC.

Quando do julgamento dos referidos recursos extraordinários em 15/02/2007, a Corte Suprema veio a alterar orientação anterior, entendendo que inexistente direito ao creditamento de IPI na hipótese de aquisição de matéria-primas e insumos não-tributados ou sujeitos à alíquota zero e que isto, portanto, não transgride a regra da não-cumulatividade, afastado o efeito proscritivo discutido em questão de ordem apresentada pelo Senhor Ministro Ricardo Lewandowski.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria, representado no RE 590.809, e está pendente de julgamento final.

Por outro lado, o C. Superior Tribunal de Justiça já reconheceu que a questão em debate refoge aos limites da sua estreita competência, em sede de recurso especial, por se tratar de matéria constitucional. Nesse sentido, foi proferida decisão no REsp nº 1.111.149/SP (2009/0030746-6).

Reafirmando seu posicionamento acerca da competência constitucional da matéria, tem se posicionado o C. Superior Tribunal de Justiça em conformidade com o julgado abaixo ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.190.692 - SP (2009/0067715-1)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES PROCESSUAL CIVIL. IPI. CREDITAMENTO. ACÓRDÃO A QUO BASEADO EM FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO-PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Peles Polo Norte S/A tirado de decisão que inadmitiu recurso especial intentado contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, assim ementado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. DIREITO AO CREDITAMENTO DO IPI INCIDENTE SOBRE AQUISIÇÃO DE INSUMOS, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATÉRIAS PRIMAS ISENTAS E OU TRIBUTADAS À ALÍQUOTA ZERO. INEXISTÊNCIA. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF. (REX n. 353657/PR e REX 370682/SC). APELAÇÃO DA IMPETRANTE IMPROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

I - O Supremo Tribunal Federal, alterando anterior posicionamento, assentou que o princípio da não cumulatividade pressupõe, salvo previsão contrária da própria Constituição Federal, tributo devido e recolhido anteriormente e que, na hipótese de não-tributação ou de alíquota zero, inexistente parâmetro normativo para se aferir o "quantum" a ser compensado. Assente tal premissa, a admissão do creditamento implica ofensa ao disposto no § 3º, II, do art. 153 da CF(REX nº 353657/PR e REX 370682/SC).

II - Ausente direito ao postulado creditamento, resta prejudicado o pleito de repetição e ou de compensação. III - Apelação da Impetrante improvida. Apelação da União Federal e remessa oficial, tida por interposta, providas. Opostos embargos declaratórios, estes foram rejeitados. No apelo nobre, além de divergência jurisprudencial, aponta-se violação dos arts. 49 do CTN e Lei n. 9.250/95.

Nas razões de agravo, pugna pelo processamento do recurso especial, porquanto foram preenchidos os requisitos de admissibilidade.

É o relatório. Passo a decidir.

Não prospera a insurgência.

Dessume-se do exame dos autos que a controvérsia relativa ao direito ao creditamento do IPI foi dirimida à luz do posicionamento atual do STF sobre a questão sufragada no julgamento dos RE n. 353.657/PR e RE 370.682/SC.

Com efeito, refoge da competência desta Corte a apreciação de matéria de cunho eminentemente constitucional, por meio de recurso especial, cabendo, tão-somente, ao STF o exame de eventual ofensa. A propósito:

A análise de fundamentação de índole constitucional no âmbito desta Corte implica a usurpação da competência reservada ao Pretório Excelso. (REsp 927.794/RJ, Rel. Min. Castro Meira, DJ 25.2.2008, p. 1).

Não se conhece de recurso especial quando a decisão atacada baseou-se, como fundamento central, em matéria de cunho eminentemente constitucional. (AgRg no Ag 933.724/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ 1.2.2008, p. 449).

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 14 de dezembro de 2009.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - Relator"

Assim, não se encontram presentes os requisitos autorizadores para admissibilidade do recurso excepcional da parte autora, de modo que eventual admissão do recurso especial restaria prejudicada, pois compete àquela Corte decidir, em última instância, sobre as questões constitucionais.

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

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00013 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2001.61.02.003209-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : DE PAULA FERRACINI MINELLI E ADVOGADOS ASSOCIADOS

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES

: FABIO PALLARETTI CALCINI

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

PETIÇÃO : REX 2004278922

RECTE : DE PAULA FERRACINI MINELLI E ADVOGADOS ASSOCIADOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que deu provimento ao recurso de apelação da União Federal e à remessa oficial, admitindo a revogação, pela Lei Federal nº 9.430/96, da isenção concedida pela Lei Complementar nº 70/91.

Subindo estes autos, ao Excelso Supremo Tribunal Federal, os mesmos foram restituídos a este Tribunal conforme decisão de fls. 387.

Verifica-se, de pronto, 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 precedente do Recurso Extraordinário RE 377.457/PR.

Nessa decisão, a Suprema Corte apreciou e reconheceu a repercussão geral do tema e, no mesmo julgamento, reafirmou a jurisprudência daquela Corte acerca da legitimidade da revogação da isenção do recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social sobre as sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91, pelo artigo 56, da Lei 9.430/96, autorizando-se a aplicação do disposto no § 3º, do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, no caso, a declaração da prejudicialidade do recurso ora interposto.

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

"ISENÇÃO DE COFINS E REVOGAÇÃO POR LEI ORDINÁRIA Em conclusão, o Tribunal, por maioria, desproveu dois recursos extraordinários, e declarou legítima a revogação da isenção do recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social sobre as sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, prevista no art. 6º, II, da LC 70/91, pelo art. 56 da Lei 9.430/96 ("Art. 56. As sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada passam a contribuir para a seguridade social com base na receita bruta da prestação de serviços, observadas as normas da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991.") - v. Informativos 436, 452 e 459. Considerou-se a orientação fixada pelo STF no julgamento da ADC 1/DF (DJU de 16.6.95), no sentido de: a) inexistência de hierarquia constitucional entre lei complementar e lei ordinária, espécies normativas formalmente distintas exclusivamente tendo em vista a matéria eventualmente reservada à primeira pela própria CF; b) inexistência de lei complementar para disciplina dos elementos próprios à hipótese de incidência das contribuições desde logo previstas no texto constitucional. Com base nisso, afirmou-se que o conflito aparente entre o art. 56 da Lei 9.430/96 e o art. 6º, II, da LC 70/91 não se resolve por critérios hierárquicos, mas, sim, constitucionais quanto à materialidade própria a cada uma dessas espécies normativas. No ponto, ressaltou-se que o art. 56 da Lei 9.430/96 é dispositivo legitimamente veiculado por legislação ordinária (CF, art. 146, III, b, a contrario sensu, e art. 150, § 6º) que importou na revogação de dispositivo inserto em norma materialmente ordinária (LC 70/91, art. 6º, II). Concluiu-se não haver, no caso, instituição, direta ou indireta, de nova contribuição social a exigir a intervenção de legislação complementar (CF, art. 195, § 4º). Vencidos os Ministros Eros Grau e Marco Aurélio que davam provimento aos recursos, para que fosse mantida a isenção estabelecida no art. 6º, II, da LC 70/91. Em seguida, o Tribunal, por maioria, rejeitou pedido de modulação de efeitos. Vencidos, no ponto, os Ministros Menezes Direito, Eros Grau, Celso de Mello, Carlos Britto e Ricardo Lewandowski, que deferiam a modulação, aplicando, por analogia, o disposto no art. 27 da Lei 9.868/99. O Tribunal também rejeitou questão de ordem que determinava a baixa do processo ao STJ, pela eventual falta da prestação jurisdicional, vencidos o Min. Marco Aurélio, que a suscitara, e o Min. Eros Grau. Por fim, o Tribunal acolheu questão de ordem suscitada pelo Min. Gilmar Mendes, relator, para permitir a aplicação do art. 543-B do CPC, vencido o Min. Marco Aurélio. Não participou da votação nas questões de ordem o Min. Joaquim Barbosa, ausente naquele momento."

(Leading case: RE 377457/PR, rel. Min. Gilmar Mendes, 17.9.2008. (RE-377457) RE 381964/MG, rel. Min. Gilmar Mendes, 17.9.2008)

Quanto ao mérito, o Supremo Tribunal Federal já decidiu sobre a constitucionalidade da Lei 9.430/96, cuja jurisprudência foi reafirmada no julgamento do precedente RE 377.457/PR, consoante aresto abaixo transcrito, *verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS RELATIVOS AO EXERCÍCIO DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA - COFINS - MODALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - OUTORGA DE ISENÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR (LC Nº 70/91) - MATÉRIA NÃO SUBMETIDA À RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI COMPLEMENTAR - CONSEQÜENTE POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE LEI ORDINÁRIA (LEI Nº 9.430/96) PARA REVOGAR, DE MODO VÁLIDO, A ISENÇÃO ANTERIORMENTE CONCEDIDA PELA LC Nº 70/91 - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL - A QUESTÃO CONCERNENTE ÀS RELAÇÕES ENTRE A LEI COMPLEMENTAR E A LEI ORDINÁRIA - INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO HIERÁRQUICO-NORMATIVO ENTRE A LEI COMPLEMENTAR E A LEI ORDINÁRIA - ESPÉCIES LEGISLATIVAS QUE POSSUEM CAMPOS DE ATUAÇÃO MATERIALMENTE DISTINTOS - DOCTRINA - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO."

(RE-AgR 573255 / PR - PARANÁ AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CELSO DE MELLO Julgamento: 11/03/2008 Órgão Julgador: Segunda Turma)

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 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, e determino, por conseguinte, a remessa dos autos a origem para as providências cabíveis.**

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00014 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2003.61.00.008929-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ROBERTO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA MARIA CARDOSO DE ALMEIDA
PETIÇÃO : RESP 2008056509
RECTE : ROBERTO FERREIRA DOS SANTOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo contribuinte, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que deu parcial provimento à apelação da União para determinar a incidência do imposto de renda sobre as férias proporcionais, mantendo a sentença quanto à não-incidência sobre as férias vencidas.

A parte recorrente alega negativa de vigência aos artigos 134, 136 e 146 da Consolidação das Leis do Trabalho. Às fls. 260/262 foi determinada a devolução dos autos à colenda Turma julgadora para que o Exmo. Sr. Relator procedesse conforme previsto no art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC.

O Relator, ao reapreciar a matéria com base no art. 543-C, § 7º, II, *c/c* o art. 557, ambos do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação da União, reconhecendo a não-incidência de imposto de renda sobre as férias vencidas e proporcionais (fls. 265/267).

Passo a decidir.

Tanto o recurso especial quanto o extraordinário são classificados como meios de impugnação à decisão que se apresentam no mesmo processo, contrapondo-se, assim, às ações autônomas de impugnação, as quais dão ensejo a processos diversos.

Tratados sob o contexto genérico e amplo dos recursos, necessário se faz em juízo de admissibilidade observar a presença das condições necessárias para processamento da impugnação, as quais podem ser divididas em requisitos gerais e específicos, estes últimos também ditos constitucionais, haja vista sua previsão expressa nos artigos 102 e 105 da Constituição Federal.

Os requisitos gerais ou genéricos são os mesmos que se exigem para todo e qualquer recurso, sendo eles classificados por Nelson Nery Jr. como *pressupostos extrínsecos e intrínsecos*, fazendo parte dos primeiros a *tempestividade*, o *preparo*, a *regularidade formal* e a *inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer*, já para os segundos restam o *cabimento*, a *legitimação para recorrer* e o *interesse em recorrer*.

Conforme decisão de fls. 265/267, o Relator, com fundamento no art. 543-C, § 7º, II, *c/c* o art. 557, ambos do CPC, adequou o reexame da causa à jurisprudência consolidada, reconhecendo a não-incidência de imposto de renda sobre o recebimento em pecúnia de férias proporcionais.

De modo que restou substituída a decisão objeto do recurso especial, ora em apreço.

Nesse sentido, é de se reconhecer a falta de interesse recursal, posto que, com a decisão acima citada, revela-se a superveniente perda de objeto do presente recurso que buscava, justamente, o reconhecimento da não incidência do imposto sobre a parcela relativa às férias proporcionais.

Ante o exposto, **resta prejudicado o juízo de admissibilidade do Recurso Especial.**

Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00015 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2003.61.00.024584-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : COLGATE PALMOLIVE IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : FABIO ROSAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : REX 2009071815
RECTE : COLGATE PALMOLIVE IND/ E COM/ LTDA
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 deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, ao fundamento de que esta não faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas isentas ou reduzidas à alíquota zero, consoante julgamento proferido no Pretório Excelso nos Recursos Extraordinários nº 353657/PR e nº 370682/SC.

Pretende a impetrante assegurar o direito ao aproveitamento de crédito de IPI decorrente de operações de aquisições de matérias-primas e insumos.

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, 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 transgride 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 Pretório 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

00016 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2003.61.00.024584-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : COLGATE PALMOLIVE IND/ E COM/ LTDA filial

ADVOGADO : FABIO ROSAS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

PETIÇÃO : RESP 2009071864

RECTE : COLGATE PALMOLIVE IND/ E COM/ LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal, que deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, ao fundamento de que a impetrante não faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas isentas ou reduzidas à alíquota zero, consoante julgamento proferido no Pretório Excelso nos Recursos Extraordinários nº 353657/PR e 370682/SC.

A recorrente alega que o acórdão recorrido está em dissonância com a jurisprudência que menciona, bem como fere o disposto, entre outros, nos artigos 535, do Código de Processo Civil, e 49, do Código Tributário Nacional.

Decido.

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

Inicialmente, não há que se falar que o acórdão recorrido foi proferido em contrariedade ao disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que houve apreciação da questão, embora por fundamento diverso daquele invocado pelo embargante.

Nesse sentido, vem se posicionando o Colendo Superior Tribunal de Justiça, cujo aresto transcrevo a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUCESSÃO DE EMPRESAS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC.

(...)

3. Não viola o art. 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 ZAVASKI, PRIMEIRA TURMA, j. 09/08/2005, p.167)

Versa o presente feito sobre aproveitamento do crédito do imposto relativo à entrada de produto isento ou de alíquota zero, que foi objeto de mudança de posicionamento do Pretório Excelso nos autos dos recursos extraordinários nº 353.657/PR e 370.682/SC.

Quando do julgamento dos referidos recursos extraordinários em 15/02/2007, a Corte Suprema veio a alterar orientação anterior, entendendo que inexistente direito ao creditamento de IPI na hipótese de aquisição de matéria-primas e insumos não-tributados ou sujeitos à alíquota zero e que isto, portanto, não transgride a regra da não-cumulatividade, afastado o efeito proscritivo discutido em questão de ordem apresentada pelo Senhor Ministro Ricardo Lewandowski.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria, representado no RE 590.809, e está pendente de julgamento final.

Por outro lado, o C. Superior Tribunal de Justiça já reconheceu que a questão em debate refoge aos limites da sua estreita competência, em sede de recurso especial, por se tratar de matéria constitucional. Nesse sentido, foi proferida decisão no REsp nº 1.111.149/SP (2009/0030746-6).

Reafirmando seu posicionamento acerca da competência constitucional da matéria, tem se posicionado o C. Superior Tribunal de Justiça em conformidade com o julgado abaixo ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.190.692 - SP (2009/0067715-1)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES PROCESSUAL CIVIL. IPI. CREDITAMENTO. ACÓRDÃO A QUO BASEADO EM FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO-PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Peles Polo Norte S/A tirado de decisão que inadmitiu recurso especial intentado contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, assim ementado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. DIREITO AO CREDITAMENTO DO IPI INCIDENTE SOBRE AQUISIÇÃO DE INSUMOS, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATÉRIAS PRIMAS ISENTAS E OU TRIBUTADAS À ALÍQUOTA ZERO. INEXISTÊNCIA. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF. (REX n. 353657/PR e REX 370682/SC). APELAÇÃO DA IMPETRANTE IMPROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

I - O Supremo Tribunal Federal, alterando anterior posicionamento, assentou que o princípio da não cumulatividade pressupõe, salvo previsão contrária da própria Constituição Federal, tributo devido e recolhido anteriormente e que, na hipótese de não-tributação ou de alíquota zero, inexistente parâmetro normativo para se aferir o "quantum" a ser compensado. Assente tal premissa, a admissão do crédito implica ofensa ao disposto no § 3º, II, do art. 153 da CF (REX nº 353657/PR e REX 370682/SC).

II - Ausente direito ao postulado crédito, resta prejudicado o pleito de repetição e ou de compensação. III - Apelação da Impetrante improvida. Apelação da União Federal e remessa oficial, tida por interposta, providas.

Opostos embargos declaratórios, estes foram rejeitados. No apelo nobre, além de divergência jurisprudencial, aponta-se violação dos arts. 49 do CTN e Lei n. 9.250/95.

Nas razões de agravo, pugna pelo processamento do recurso especial, porquanto foram preenchidos os requisitos de admissibilidade.

É o relatório. Passo a decidir.

Não prospera a insurgência.

Dessume-se do exame dos autos que a controvérsia relativa ao direito ao crédito do IPI foi dirimida à luz do posicionamento atual do STF sobre a questão sufragada no julgamento dos RE n. 353.657/PR e RE 370.682/SC.

Com efeito, refoge da competência desta Corte a apreciação de matéria de cunho eminentemente constitucional, por meio de recurso especial, cabendo, tão-somente, ao STF o exame de eventual ofensa. A propósito:

A análise de fundamentação de índole constitucional no âmbito desta Corte implica a usurpação da competência reservada ao Pretório Excelso. (REsp 927.794/RJ, Rel. Min. Castro Meira, DJ 25.2.2008, p. 1).

Não se conhece de recurso especial quando a decisão atacada baseou-se, como fundamento central, em matéria de cunho eminentemente constitucional. (AgRg no Ag 933.724/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ 1.2.2008, p. 449).

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 14 de dezembro de 2009.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - Relator"

Assim, não se encontram presentes os requisitos autorizadores para admissibilidade do recurso excepcional da parte autora, de modo que eventual admissão do recurso especial restaria prejudicada, pois compete àquela Corte decidir, em última instância, sobre as questões constitucionais.

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

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00017 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2003.61.00.030691-7/SP

APELANTE : PGLAB MEDICINA LABORATORIAL S/C LTDA

ADVOGADO : ROGERIO ALEIXO PEREIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009092405

RECTE : PGLAB MEDICINA LABORATORIAL S/C LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que negou provimento à apelação da autora, reconhecendo a exigibilidade da contribuição prevista no artigo 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.711/98, recolhida à base de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviço.

A parte recorrente aduz que o acórdão recorrido ofende os artigos 121 e 128 do Código Tributário Nacional.

Decido.

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

O recurso especial não merece ser conhecido, visto que a matéria já foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n. 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, conforme decidido no REsp 1.036.375-SP:

"DECISÃO

O presente recurso especial versa a questão referente à legalidade da retenção de 11% sobre os valores brutos das faturas dos contratos de prestação de serviço pelas empresas tomadoras, conforme disposição do art. 31 da Lei 9.711/98. Deveras, há multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, por isso que submeto o seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", sujeito ao procedimento do art. 543-C do CPC, afetando-o à 1.ª Seção (art. 2.º, § 1º, da Resolução n.º 08, de 07.08.2008, do STJ).

Consectariamente, nos termos do art. 3º da Resolução n.º 08/2008:

a) dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3.º, II);

b) comunique-se, com cópia da presente decisão, aos Ministros da 1.ª Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, nos termos e para os fins previstos no art. 2.º, § 2.º, da Resolução n.º 08/2008;

c) suspenda-se o julgamento dos recursos especiais sobre a matéria, a mim distribuídos.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 08 de setembro de 2008."

(REsp 1.036.375-SP. Rel. Min. Luiz Fux. DJ 15.09.2008)

E sobreveio julgamento pela 1ª Seção daquela Corte Superior, conforme acórdão que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. ART. 31, DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 9.711/98. NOVA SISTEMÁTICA DE ARRECADAÇÃO MAIS COMPLEXA, SEM AFETAÇÃO DAS BASES LEGAIS DA ENTIDADE TRIBUTÁRIA MATERIAL DA EXAÇÃO.

1. A retenção de contribuição previdenciária determinada pela Lei 9.711/98 não configura nova exação e sim técnica arrecadatória via substituição tributária, sem que, com isso, resulte aumento da carga tributária.

2. A Lei nº 9.711/98, que alterou o artigo 31 da Lei nº 8.212/91, não criou nova contribuição sobre o faturamento, tampouco alterou a alíquota ou a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento.

3. A determinação do mencionado artigo configura apenas uma nova sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária, tornando as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela forma de substituição tributária. Nesse sentido, o procedimento a ser adotado não viola qualquer disposição legal.

4. Precedentes: REsp 884.936/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 20/08/2008; AgRg no Ag 906.813/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2007, DJe 23/10/2008; AgRg no Ag 965.911/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008; EDcl no REsp 806.226/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 26/03/2008; AgRg no Ag 795.758/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2007, DJ 09/08/2007.

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."
(REsp 1.036.375/SP - 1ª Seção - Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.03.2009, DJ 30.03.2009)

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 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 E. Superior Tribunal de Justiça, ou negar seguimento aos recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, incs. I e II, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 11.672/2008.

No caso concreto, verifica-se que o acórdão reproduz o entendimento da Corte Superior.

Ante o exposto, considerando estar a r. decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado na Corte Superior, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.**

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00018 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2003.61.00.030691-7/SP

APELANTE : PGLAB MEDICINA LABORATORIAL S/C LTDA

ADVOGADO : ROGERIO ALEIXO PEREIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : REX 2009092403

RECTE : PGLAB MEDICINA LABORATORIAL S/C LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que negou provimento à apelação da autora, reconhecendo a exigibilidade da contribuição prevista no artigo 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.711/98, recolhida à base de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviço.

A 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 que o acórdão recorrido viola o disposto nos artigos 148 e 154, I, da Constituição Federal.

Entretanto, não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

Cabe destacar que, com a recente inovação constitucional introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/04, denominada de Reforma do Judiciário, devidamente acompanhada pela alteração legislativa infraconstitucional (legal e regulamentar), profundas modificações foram impostas ao regime de admissibilidade dos recursos extraordinários, dado que passou a exigir inclusive a presença da repercussão geral das questões constitucionais discutidas no processo. Com efeito, veja-se o que estabelece o art. 102, § 3º, da Carta Magna:

"§ 3º. No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros."

Assim, dando maior grau de concreção ao comando constitucional, a Lei nº 11.418, publicada em 19.12.2006, que introduziu a regulamentação do instituto da repercussão geral no estatuto processual e passou a vigorar sessenta dias após a data de sua publicação, determinou que os apelos extremos interpostos contra decisões publicadas a partir de sua vigência devem adequar-se e atender ao novo requisito de admissibilidade que acrescentou à sistemática do recurso extraordinário.

Além disso, a legislação processual disciplinou os denominados processos múltiplos, isto é, a situação em que há multiplicidade de demandas com fundamento em idêntica controvérsia. Tal sistemática é regulamentada no bojo do art. 543-B, do Código de Processo Civil, adiante transcrito:

"Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo."

§ 1º. Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte."

§ 2º. Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos."

§ 3º. Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se."

§ 4º. Mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada."

§ 5º. O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disporá sobre as atribuições dos Ministros, das Turmas e de outros órgãos, na análise da repercussão geral."

Nessa linha, a Emenda Regimental nº 21, de 30.04.2007, alterou algumas disposições do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, destacando-se as abaixo transcritas:

"Art. 21. omissis

§ 1º. Poderá o(a) Relator(a) negar seguimento a pedido ou recurso manifestamente inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante ou a Súmula do Tribunal, deles não conhecer em caso de incompetência manifesta, encaminhando os autos ao órgão que repute competente, bem como cassar ou reformar, liminarmente, acórdão contrário à orientação firmada nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil.

(...)

Art. 328. Protocolado ou distribuído recurso cuja questão for suscetível de reproduzir-se em múltiplos feitos, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a), de ofício ou a requerimento da parte interessada, comunicará o fato aos tribunais ou turmas de juizado especial, a fim de que observem o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil, podendo pedir-lhes informações, que deverão ser prestadas em 5 (cinco) dias, e sobrestar todas as demais causas com questão idêntica.

Parágrafo único. Quando se verificar subida ou distribuição de múltiplos recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a) selecionará um ou mais representativos da questão e determinará a devolução dos demais aos tribunais ou turmas de juizado especial de origem, para aplicação dos parágrafos do art. 543-B do Código de Processo Civil.

Art. 329. A Presidência do Tribunal promoverá ampla e específica divulgação do teor das decisões sobre repercussão geral, bem como formação e atualização de banco eletrônico de dados a respeito."

Ainda cabe destacar que, no julgamento da Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, restou deliberado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 18.06.07, que a partir de 03 de maio de 2007 será obrigatória, como preliminar, a afirmação e demonstração 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.

Em virtude das alterações normativas supra delineadas, verifica-se que, no ordenamento jurídico brasileiro, acentuou-se a característica primordial do Supremo Tribunal Federal de configurar-se como Tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar a relevante e excepcional atividade jurisdicional prestada pelo Excelso Pretório, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários que chegam a mais alta Corte e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. 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 idéias, verifica-se, *in casu*, 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 sido enviado ao Excelso Supremo Tribunal, para servir de paradigma, os autos nº 1999.61.00.040539-2), devendo o presente feito ficar suspenso até deslinde final de tais processos.

Ante o exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO DA ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE DO PRESENTE RECURSO EXTRAORDINÁRIO**, nos termos do § 1º do art. 543-B, até pronunciamento definitivo do Colendo Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em tela.

Certifique-se nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00019 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2003.61.00.031570-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : LUIZ CARLOS PAVAO PIMENTEL e outro

: GEMERSON DORIGUELLO BERTIN

ADVOGADO : LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2009139297
RECTE : LUIZ CARLOS PAVAO PIMENTEL
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 deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, reconhecendo a incidência de imposto de renda sobre a gratificação paga por liberalidade da empresa.

A parte recorrente alega negativa de vigência ao artigo 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, além de dissídio jurisprudencial, apontando entendimento do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais 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.

A matéria concernente à gratificação paga por liberalidade do empregador foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n. 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, conforme decisão proferida no julgamento do **REsp 1.102.575**, verificando-se a identidade de matéria com a tratada nestes autos, conforme acórdão que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. O acórdão suficientemente fundamentado que não aborda todas as teses jurídicas e artigos de lei invocados pela parte não viola o disposto nos artigos 458 e 535, do CPC.

2. As verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. N.º 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - Grifei.

(REsp 1.102.575-MG - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)

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 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 E. Superior Tribunal de Justiça, ou negar seguimento aos recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, incs. I e II, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 11.672/2008.

No caso concreto, verifica-se que o acórdão reproduz o entendimento daquele Sodalício.

Ante o exposto, considerando estar a r. decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, nos termos do art. 543-C, § 7º, inc. I, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO
Vice-Presidente

00020 RECURSO EXTRAORDINARIO EM ApelReex N° 2003.61.21.003142-8/SP

APELANTE : VIAPOL LTDA
ADVOGADO : MARCOS SEIITI ABE
: FELLIPE GUIMARAES FREITAS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
PETIÇÃO : REX 2009124722
RECTE : VIAPOL LTDA
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 deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e julgou prejudicado o recurso da parte autora, ao fundamento de que esta não faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas isentas, não tributadas ou reduzidas à alíquota zero, consoante julgamento proferido no Pretório Excelso no Recurso Extraordinário nº 353657/PR.

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, e 155, § 2º, a, 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 Pretório 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

00021 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 2003.61.21.003142-8/SP

APELANTE : VIAPOL LTDA
ADVOGADO : MARCOS SEITI ABE
: FELLIPE GUIMARAES FREITAS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
PETIÇÃO : RESP 2009124723
RECTE : VIAPOL LTDA
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal, que deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e julgou prejudicado o recurso da parte autora, ao fundamento de que esta não faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas isentas, não tributadas ou reduzidas à alíquota zero, consoante julgamento proferido no Pretório Excelso no Recurso Extraordinário nº 353657/PR.

A recorrente alega que o acórdão recorrido fere o disposto nos artigos 49 e 175, I, do Código Tributário Nacional, e 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Decido.

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

Inicialmente, não há que se falar que o acórdão recorrido foi proferido em contrariedade ao disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que houve apreciação da questão, embora por fundamento diverso daquele invocado pelo embargante.

Nesse sentido, vem se posicionando o Colendo Superior Tribunal de Justiça, cujo aresto transcrevo a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUCESSÃO DE EMPRESAS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC.

(...)

3. Não viola o art. 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 ZAVASKI, PRIMEIRA TURMA, j. 09/08/2005, p.167)

Versa o presente feito sobre aproveitamento do crédito do imposto relativo à entrada de produto isento ou de alíquota zero, que foi objeto de mudança de posicionamento do Pretório Excelso nos autos dos recursos extraordinários nº 353.657/PR e 370.682/SC.

Quando do julgamento dos referidos recursos extraordinários em 15/02/2007, a Corte Suprema veio a alterar orientação anterior, entendendo que inexistente direito ao creditamento de IPI na hipótese de aquisição de matéria-primas e insumos não-tributados ou sujeitos à alíquota zero e que isto, portanto, não transgredia a regra da não-cumulatividade, afastado o efeito proscriptivo discutido em questão de ordem apresentada pelo Senhor Ministro Ricardo Lewandowski.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria, representado no RE 590.809, e está pendente de julgamento final.

Por outro lado, o C. Superior Tribunal de Justiça já reconheceu que a questão em debate refoge aos limites da sua estreita competência, em sede de recurso especial, por se tratar de matéria constitucional. Nesse sentido, foi proferida decisão no REsp nº 1.111.149/SP (2009/0030746-6).

Reafirmando seu posicionamento acerca da competência constitucional da matéria, tem se posicionado o C. Superior Tribunal de Justiça em conformidade com o julgado abaixo ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.190.692 - SP (2009/0067715-1)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES PROCESSUAL CIVIL. IPI. CREDITAMENTO. ACÓRDÃO A QUO BASEADO EM FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO-PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Peles Polo Norte S/A tirado de decisão que inadmitiu recurso especial intentado contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, assim ementado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. DIREITO AO CREDITAMENTO DO IPI INCIDENTE SOBRE AQUISIÇÃO DE INSUMOS, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATÉRIAS PRIMAS ISENTAS E OU TRIBUTADAS À ALÍQUOTA ZERO. INEXISTÊNCIA. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF. (REX n. 353657/PR e REX 370682/SC). APELAÇÃO DA IMPETRANTE IMPROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

I - O Supremo Tribunal Federal, alterando anterior posicionamento, assentou que o princípio da não cumulatividade pressupõe, salvo previsão contrária da própria Constituição Federal, tributo devido e recolhido anteriormente e que, na hipótese de não-tributação ou de alíquota zero, inexistente parâmetro normativo para se aferir o "quantum" a ser compensado. Assente tal premissa, a admissão do crédito implica ofensa ao disposto no § 3º, II, do art. 153 da CF (REX nº 353657/PR e REX 370682/SC).

II - Ausente direito ao postulado crédito, resta prejudicado o pleito de repetição e ou de compensação. III - Apelação da Impetrante improvida. Apelação da União Federal e remessa oficial, tida por interposta, providas.

Opostos embargos declaratórios, estes foram rejeitados. No apelo nobre, além de divergência jurisprudencial, aponta-se violação dos arts. 49 do CTN e Lei n. 9.250/95.

Nas razões de agravo, pugna pelo processamento do recurso especial, porquanto foram preenchidos os requisitos de admissibilidade.

É o relatório. Passo a decidir.

Não prospera a insurgência.

Dessume-se do exame dos autos que a controvérsia relativa ao direito ao crédito do IPI foi dirimida à luz do posicionamento atual do STF sobre a questão sufragada no julgamento dos RE n. 353.657/PR e RE 370.682/SC.

Com efeito, refoge da competência desta Corte a apreciação de matéria de cunho eminentemente constitucional, por meio de recurso especial, cabendo, tão-somente, ao STF o exame de eventual ofensa. A propósito:

A análise de fundamentação de índole constitucional no âmbito desta Corte implica a usurpação da competência reservada ao Pretório Excelso. (REsp 927.794/RJ, Rel. Min. Castro Meira, DJ 25.2.2008, p. 1).

Não se conhece de recurso especial quando a decisão atacada baseou-se, como fundamento central, em matéria de cunho eminentemente constitucional. (AgRg no Ag 933.724/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ 1.2.2008, p. 449).

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 14 de dezembro de 2009.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - Relator"

Assim, não se encontram presentes os requisitos autorizadores para admissibilidade do recurso excepcional da parte autora, de modo que eventual admissão do recurso especial restaria prejudicada, pois compete àquela Corte decidir, em última instância, sobre as questões constitucionais.

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

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00022 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2004.61.00.025570-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : NAZARETH EMBALAGENS LTDA

ADVOGADO : ANDREA PARRA MARTINS

: MARCELO BERTONCINI BUENO DE MORAES

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

PETIÇÃO : REX 2009099701

RECTE : NAZARETH EMBALAGENS LTDA
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 não conheceu do agravo retido e deu provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), ao fundamento de que a impetrante não faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas isentas ou reduzidas à alíquota zero, consoante julgamento proferido no Pretório Excelso no Recurso Extraordinário nº 353657/PR.

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, 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 transgride 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 Pretório 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 controversia 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

00023 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2004.61.00.025570-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : NAZARETH EMBALAGENS LTDA

ADVOGADO : ANDREA PARRA MARTINS
: MARCELO BERTONCINI BUENO DE MORAES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
PETIÇÃO : RESP 2009099703
RECTE : NAZARETH EMBALAGENS LTDA
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal, que não conheceu do agravo retido e deu provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), ao fundamento de que a impetrante não faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas isentas ou reduzidas à alíquota zero, consoante julgamento proferido no Pretório Excelso no Recurso Extraordinário nº 353657/PR.

A recorrente alega que o acórdão recorrido está em dissonância com a jurisprudência que menciona, bem como fere o disposto nos artigos 46 e 49, do Código Tributário Nacional, e n Decreto nº 2.376/97.

Decido.

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

Versa o presente feito sobre aproveitamento do crédito do imposto relativo à entrada de produto isento ou de alíquota zero, que foi objeto de mudança de posicionamento do Pretório Excelso nos autos dos recursos extraordinários nº 353.657/PR e 370.682/SC.

Quando do julgamento dos referidos recursos extraordinários em 15/02/2007, a Corte Suprema veio a alterar orientação anterior, entendendo que inexistente direito ao creditamento de IPI na hipótese de aquisição de matéria-primas e insumos não-tributados ou sujeitos à alíquota zero e que isto, portanto, não transgride a regra da não-cumulatividade, afastado o efeito proscritivo discutido em questão de ordem apresentada pelo Senhor Ministro Ricardo Lewandowski.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria, representado no RE 590.809, e está pendente de julgamento final.

Por outro lado, o C. Superior Tribunal de Justiça já reconheceu que a questão em debate refoge aos limites da sua estreita competência, em sede de recurso especial, por se tratar de matéria constitucional. Nesse sentido, foi proferida decisão no REsp nº 1.111.149/SP (2009/0030746-6).

Reafirmando seu posicionamento acerca da competência constitucional da matéria, tem se posicionado o C. Superior Tribunal de Justiça em conformidade com o julgado abaixo ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.190.692 - SP (2009/0067715-1)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES PROCESSUAL CIVIL. IPI. CREDITAMENTO. ACÓRDÃO A QUO BASEADO EM FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO-PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Peles Polo Norte S/A tirado de decisão que inadmitiu recurso especial intentado contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, assim ementado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. DIREITO AO CREDITAMENTO DO IPI INCIDENTE SOBRE AQUISIÇÃO DE INSUMOS, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATÉRIAS PRIMAS ISENTAS E OU TRIBUTADAS À ALÍQUOTA ZERO. INEXISTÊNCIA. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF. (REX n. 353657/PR e REX 370682/SC). APELAÇÃO DA IMPETRANTE IMPROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

I - O Supremo Tribunal Federal, alterando anterior posicionamento, assentou que o princípio da não cumulatividade pressupõe, salvo previsão contrária da própria Constituição Federal, tributo devido e recolhido anteriormente e que, na hipótese de não-tributação ou de alíquota zero, inexistente parâmetro normativo para se aferir o "quantum" a ser compensado. Assente tal premissa, a admissão do creditamento implica ofensa ao disposto no § 3º, II, do art. 153 da CF (REX nº 353657/PR e REX 370682/SC).

II - Ausente direito ao postulado creditamento, resta prejudicado o pleito de repetição e ou de compensação. III - Apelação da Impetrante improvida. Apelação da União Federal e remessa oficial, tida por interposta, providas. Opostos embargos declaratórios, estes foram rejeitados. No apelo nobre, além de divergência jurisprudencial, aponta-se violação dos arts. 49 do CTN e Lei n. 9.250/95.

Nas razões de agravo, pugna pelo processamento do recurso especial, porquanto foram preenchidos os requisitos de admissibilidade.

É o relatório. Passo a decidir.

Não prospera a insurgência.

Dessume-se do exame dos autos que a controvérsia relativa ao direito ao creditamento do IPI foi dirimida à luz do posicionamento atual do STF sobre a questão sufragada no julgamento dos RE n. 353.657/PR e RE 370.682/SC. Com efeito, refoge da competência desta Corte a apreciação de matéria de cunho eminentemente constitucional, por meio de recurso especial, cabendo, tão-somente, ao STF o exame de eventual ofensa. A propósito: A análise de fundamentação de índole constitucional no âmbito desta Corte implica a usurpação da competência reservada ao Pretório Excelso. (REsp 927.794/RJ, Rel. Min. Castro Meira, DJ 25.2.2008, p. 1). Não se conhece de recurso especial quando a decisão atacada baseou-se, como fundamento central, em matéria de cunho eminentemente constitucional. (AgRg no Ag 933.724/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ 1.2.2008, p. 449). Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento. Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 14 de dezembro de 2009. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - Relator"

Assim, não se encontram presentes os requisitos autorizadores para admissibilidade do recurso excepcional da parte autora, de modo que eventual admissão do recurso especial restaria prejudicada, pois compete àquela Corte decidir, em última instância, sobre as questões constitucionais.

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 AMS Nº 2004.61.00.029995-4/SP
APELANTE : BRISA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : JOSE MAURICIO MACHADO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : REX 2009029012
RECTE : BRISA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, em face de acórdão deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região que, à unanimidade, negou provimento à apelação da impetrante, para denegar a ordem e reconhecer que a operação "simbólica" de câmbio, resultante da conversão de dívida com credor externo em capital social, constitui fato gerador de incidência da contribuição provisória sobre movimentação financeira (CPMF).

A 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, que o acórdão recorrido violou os artigos 3º, inciso IV, 145, § 1º, 150, incisos I e II, todos da Constituição Federal, além do artigo 74 do ADCT.

Decido.

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

O recurso não deve ser admitido, visto que o acórdão decidiu a questão apenas sob o enfoque da legislação infraconstitucional, estando assim caracterizada a incidência, *in casu*, dos enunciados das Súmulas 282 e 356 do Colendo Supremo Tribunal Federal:

"ACÓRDÃO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA EXCLUSIVAMENTE À LUZ DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. AUSENTE, PORTANTO, O NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO DOS TEMAS CONSTITUCIONAIS SUSCITADOS NO APELO EXTREMO. Incidência do óbice das Súmulas 282 e 356 desta colenda Corte. Agravo desprovido."

(AI-AgR nº 434764/RJ, Relator Ministro Carlos Britto, Primeira Turma, j. 28.10.03, DJ 21.11.03)

Ademais, consolidou-se no Egrégio Supremo Tribunal Federal o entendimento de que as alegações de violação aos princípios constitucionais, como da legalidade, da anterioridade, da isonomia, do não-confisco, do devido processo legal, da separação dos poderes e da coisa julgada, que dependam de reexame prévio de normas infraconstitucionais, como no caso em tela, não configuram ofensa direta à Constituição, mas, quando muito, caracterizam ofensa reflexa ou indireta que não tem o condão de ser apreciada em sede de recurso extraordinário.

As apontadas ofensas às normas constitucionais não são diretas, mas sim derivadas de transgressões a normas infraconstitucionais, o que impede sua apreciação na superior instância, conforme manifestação reiterada do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a saber:

"EMENTA.

(...)

2 - Recurso extraordinário: inadmissibilidade: controvérsia decidida à luz da legislação infraconstitucional pertinente ao caso: não se abre a via do recurso extraordinário para ofensa reflexa à Constituição: incidência, mutatio mutandis, da Súmula 636.

3 - Agravo regimental manifestamente infundado."

(STF, AI-AgR nº 619145/BA, Primeira Turma, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 26.04.07, DJ 18.05.07)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 543 DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INADMITIDO.

I - A Corte tem se orientado no sentido de que, em regra, a alegação de ofensa aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa caracteriza ofensa reflexa à Constituição Federal, o que inviabiliza o recurso extraordinário.

(...)

IV - Agravo Regimental improvido."

(STF, AI-AgR nº 613642/AL, Primeira Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, j. 24.04.07, DJ 18.05.07)

Em igual sentido: AI-AgR nº 577992/GO, Relator Ministro Cezar Peluso, 2ª Turma, j. 24.04.07, DJ 18.05.07; AI-Agr nº 590177/SC, Relator Ministro Cezar Peluso, 2ª Turma, j. 06.03.07, DJ 27.04.07; AI-AgR nº 600446/PB, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, j. 06.02.07, DJ 09.03.07, p.772.

Consolidando tudo o quanto exposto, tem-se que, recentemente, a Corte Suprema editou a Súmula de nº 636, aplicável ao caso por interpretação extensiva:

"Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida."

Desse entendimento jurisprudencial remansoso não discrepa o posicionamento doutrinário, de que tomamos por todas a lição de Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Prosseguindo na análise da 'contrariedade' à CF ou a lei federal e tendo sempre presente que o outro standard - 'negar vigência' - tem sido entendido como 'declarar revogada ou deixar de aplicar a norma legal federal', veremos que 'contrariar' a lei ou a CF implica afrontar de forma relevante o conteúdo destes textos, o que, para o STF, se dá 'não só quando a decisão denega sua vigência, como quando enquadra erroneamente o texto legal à hipótese em julgamento' (RTJ 98/324). Antes, convém deixar claro um relevante aspecto: a 'contrariedade', quando se dê em face da CF, desafiando recurso extraordinário, fica restrita aos casos em que essa ofensa seja 'direta e frontal' (RTJ 107/661), 'direta e não por via reflexa' (RTJ 105/704), ou seja, quando é o próprio texto constitucional que resultou ferido, sem 'lei federal' de permeio (ainda que acaso também tenha sido violada)." (Recurso Extraordinário e Recurso Especial, 9ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 229)

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

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00025 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2004.61.00.029995-4/SP

APELANTE : BRISA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : JOSE MAURICIO MACHADO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : RESP 2009029015
RECTE : BRISA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, em face de acórdão deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região que, à unanimidade, negou provimento à apelação da impetrante, para denegar a ordem e reconhecer que a operação "simbólica" de câmbio, resultante da conversão de dívida com credor externo em capital social, constitui fato gerador de incidência da contribuição provisória sobre movimentação financeira (CPMF).

Aduz o recorrente que o acórdão viola os artigos 1º da Lei nº 9.311/96 e 2º da Lei nº 4.131/62, além de negar vigência ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Decido.

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

O recurso interposto não merece ser admitido.

Inicialmente, não há que se falar em nulidade do acórdão proferido em sede de embargos de declaração sob o argumento de que não foram apreciadas pelo órgão colegiado todas as questões apontadas, uma vez que não houve recusa em apreciá-las, não restando, portanto, caracterizada a alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. (...) 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."

(STJ, REsp nº 758625/MG, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 09.08.05, DJ 22.08.05, p. 167)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, III, e 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO PRETÉRITA À FORMAÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. PRECLUSÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 7.º DO DECRETO-LEI N.º 2.287/86, E 73, DA LEI N.º 9.430/96. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. SÚMULA 284/STF.

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

(...)"

(STJ, Ag Rg no REsp nº 750906/PR, Relator Ministro Luiz Fux, j. 03.05.07, DJ 31.05.07, p. 338)

Com relação à alegada violação ao artigo 2º da Lei nº 4.131/62, constata-se a ausência de pressuposto essencial, expresso no prequestionamento da matéria ventilada, porquanto o acórdão recorrido não se reportou à referida norma. Assim, caracterizada está a incidência, *in casu*, dos enunciados das Súmulas 282 e 356 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

No mais, o *decisum* recorrido, ao reconhecer que a operação de conversão de dívida de empresa nacional, contraída em moeda estrangeira, em investimento estrangeiro com participação em capital social, a qual exige celebração de contrato de câmbio com compra e venda de moeda estrangeira, é suscetível de incidência da contribuição provisória sobre movimentação financeira (CPMF), ainda que inexistente a movimentação física de divisas nos aludidos contratos

"simbólicos" de câmbio realizados pela mesma pessoa jurídica, está em consonância com o artigo 1º da Lei nº 9.311/96 e com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, são os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CPMF. CONVERSÃO DE CRÉDITOS ESTRANGEIROS EM INVESTIMENTO. OPERAÇÃO SIMBÓLICA DE CÂMBIO. INCIDÊNCIA. CIRCULAR-BACEN N.º 2997/2000.

1. O fato gerador da CPMF pressupõe movimentação de valores dos titulares nas contas mantidas nas instituições financeiras, que representem circulação escritural ou física de moeda, por isso que, há hipótese de incidência ainda que não haja transferência de titularidade dos valores.
2. A conversão de crédito decorrente de empréstimo e financiamento de importações em investimento externo direto pressupõe, assim, procedimentos cambiais. Mesmo não havendo riqueza nova ou novos valores em moeda estrangeira, obrigatoriamente haverá trânsito escritural de moeda nacional pelas contas dos participantes.
3. O negócio jurídico operado *in casu* se faz pela concomitante realização de transações distintas e indispensáveis; pela primeira, a devedora do empréstimo transfere, à credora, o valor correspondente ao pagamento da dívida principal e juros, para quitação e baixa na pendência; pela segunda a empresa (devedora na primeira transação), recebe do investidor (credor naquela) quantia para integrar o capital societário. A movimentação financeira efetivamente ocorre, tal como nas transações efetuadas pelo mesmo titular de conta-corrente para fundo de investimento e deste para outra aplicação qualquer. Ainda que os valores sejam absolutamente iguais, e não obstante seja o mesmo beneficiário, a contribuição é devida a cada movimentação.
4. Considera-se movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, para fins de incidência da CPMF (art. 1.º da Lei n.º 9.311/96), qualquer operação liquidada ou lançamento realizado por instituições financeiras, que representem circulação escritural ou física de moeda, e de que resulte ou não transferência da titularidade dos mesmos valores, créditos e direitos.
5. A regulamentação do Banco Central determina que conversões em investimento externo direto de créditos passíveis de gerar transferências para o exterior - *in casu* decorrentes de importações não pagas - devem ser processadas com a realização de operações simultâneas de compra e venda de moeda estrangeira, sem expedição de ordem de pagamento do ou para o exterior.
6. No caso *sub examine*, ocorre o fato gerador com o lançamento a débito na conta bancária da empresa devedora, destinado a adquirir moeda estrangeira e liquidar o passivo decorrente da importação, vez que inquestionavelmente há nessa operação circulação escritural de moeda.
7. Ademais, não há norma que isente ou afaste a obrigação do pagamento na hipótese vertente, razão pela qual descabido falar-se em ofensa aos arts. 2.º da Lei n.º 9.311/96 e 110 do Código Tributário Nacional.
8. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp nº 796888/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 08.05.07, DJ 31.05.07, p. 353)

"TRIBUTÁRIO. CPMF. CONVERSÃO DE CRÉDITOS ESTRANGEIROS EM INVESTIMENTO. OPERAÇÃO SIMBÓLICA DE CÂMBIO. INCIDÊNCIA. CIRCULAR-BACEN N.º 2997/2000.

1. É legítima a incidência da CPMF na conversão de créditos referentes a investimentos provenientes do exterior. A Lei nº 9.311/96, instituidora da contribuição, prevê como seu fato gerador a movimentação financeira em conta corrente, operação essa realizada pela impetrante, mesmo se tratando de mera transação cambial simbólica.
2. O fato gerador ocorre com o lançamento a débito na conta bancária da empresa devedora, destinado a adquirir moeda estrangeira e liquidar o passivo decorrente da importação.
3. A emissão de ordem de pagamento em contratos simbólicos de câmbio não exclui a ocorrência do fato gerador da CPMF, sendo irrelevante para determinar-lhe a ocorrência. Tal situação não foi elencada entre as hipóteses de exoneração insertas nos artigos 3º e 8º da Lei nº 9.311/96 ou no art. 85 da ADCT com a redação dada pela Emenda Constitucional 33/2001.
4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp nº 1003550/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 16.10.08, DJe 06.11.08)

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

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00026 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2004.61.00.031346-0/SP

APELANTE : ADRIA ALIMENTOS DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PETIÇÃO : REX 2009125726
RECTE : ADRIA ALIMENTOS DO BRASIL LTDA
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal.

Alega ter o acórdão recorrido negado vigência ao artigo 5º, incisos XXII, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. 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.

A pretensão da recorrente não merece prosperar. As apontadas ofensas às normas constitucionais não seriam diretas, mas sim derivadas de transgressões de normas infraconstitucionais, o que impede sua apreciação na superior instância, conforme manifestações reiteradas 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)

"Recurso extraordinário: descabimento: controvérsia relativa à obtenção de certidão negativa de débito, restrita ao âmbito da legislação ordinária pertinente, insuscetível de reapreciação pela via extraordinária."

(AI-AgR nº 250708/SC, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, j. 19.10.2004, DJ 12.11.2004, p. 23)

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

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00027 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2004.61.00.031346-0/SP

APELANTE : ADRIA ALIMENTOS DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMMENHUBER

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PETIÇÃO : RESP 2009125727

RECTE : ADRIA ALIMENTOS DO BRASIL LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal.

A parte recorrente alega violação aos artigos 138 do Código Tributário Nacional e 61 da Lei nº 9.430/96.

Decido.

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

O recurso especial não merece ser conhecido, visto que a matéria já foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei nº 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, conforme decidido no REsp 886.462 - RS:

"DECISÃO

Trata-se de recurso especial a respeito da configuração ou não de denúncia espontânea relativamente a tributo estadual sujeito a lançamento por homologação (ICMS), declarado pelo contribuinte (em Guia de Informação e Apuração - GIA), mas não pago no devido prazo.

Considerando a multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, submeto o seu julgamento ao regime do art. 543-C do CPC, afetando-o à 1ª Seção (art. 2º, § 1º, da Resolução 08, de 07.08.08).

Assim, nos termos do art. 3º da Resolução 08/08:

- a) dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II);
- b) comunique-se, com cópia da presente decisão, aos Ministros da 1ª Seção e aos Presidentes dos Tribunais de Justiça, nos termos e para os fins previstos no art. 2º, § 2º, da Resolução;
- c) suspenda-se o julgamento dos recursos especiais sobre a matéria, a mim distribuídos.

Intime-se."

(REsp 886.462-RS - rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, 28.08.2008, DJE em 01.09.2008)

E sobreveio julgamento pela 1ª Seção daquela Corte Superior, conforme acórdão que transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. ICMS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO PRAZO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.

1 Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". É que a apresentação de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, 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. Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e, no ponto, improvido. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 886.462-RS - 1ª Seção - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 22.10.2008, v.u., DJE 28.10.2008)

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 E. Superior Tribunal de Justiça, ou negar seguimento aos recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, incisos I e II, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

No caso concreto, verifica-se que o acórdão reproduz o entendimento da Corte Superior.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, nos termos do art. 543-C, § 7º, inc. I, do Código de Processo Civil.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00028 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2005.61.00.000840-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LOURDES AIKO TAKIKAWA TERAMOTO
ADVOGADO : THIAGO BRONZERI BARBOSA
PETIÇÃO : RESP 2007126909
RECTE : LOURDES AIKO TAKIKAWA TERAMOTO
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo contribuinte, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial para determinar a incidência do imposto de renda sobre as férias proporcionais, mantendo a sentença quanto à não-incidência sobre as férias vencidas.

A parte recorrente alega negativa de vigência aos artigos 535, I, do Código de Processo Civil, 43 do Código Tributário Nacional e 6º, V, da Lei n. 7.713/88, além de dissídio jurisprudencial, apontando entendimento do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

Às fls. 222/224 foi determinada a devolução dos autos à colenda Turma julgadora para que o Exmo. Sr. Relator procedesse conforme previsto no art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC.

A Sexta Turma, ao reapreciar a matéria com base no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, negou provimento à apelação da União e à remessa oficial, reconhecendo a não-incidência de imposto de renda sobre as férias vencidas e proporcionais (fls. 230/234).

Passo a decidir.

Tanto o recurso especial quanto o extraordinário são classificados como meios de impugnação à decisão que se apresentam no mesmo processo, contrapondo-se, assim, às ações autônomas de impugnação, as quais dão ensejo a processos diversos.

Tratados sob o contexto genérico e amplo dos recursos, necessário se faz em juízo de admissibilidade observar a presença das condições necessárias para processamento da impugnação, as quais podem ser divididas em requisitos gerais e específicos, estes últimos também ditos constitucionais, haja vista sua previsão expressa nos artigos 102 e 105 da Constituição Federal.

Os requisitos gerais ou genéricos são os mesmos que se exigem para todo e qualquer recurso, sendo eles classificados por Nelson Nery Jr. como *pressupostos extrínsecos e intrínsecos*, fazendo parte dos primeiros a *tempestividade*, o *preparo*, a *regularidade formal* e a *inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer*, já para os segundos restam o *cabimento*, a *legitimação para recorrer* e o *interesse em recorrer*.

Conforme decisão de fls. 230/234, a Turma Julgadora, com fundamento no art. 543-C, § 7º, II, do CPC, adequou o reexame da causa à jurisprudência consolidada, reconhecendo a não-incidência de imposto de renda sobre o recebimento em pecúnia de férias proporcionais.

De modo que restou substituída a decisão objeto do recurso especial, ora em apreço.

Nesse sentido, é de se reconhecer a falta de interesse recursal, posto que, com a decisão acima citada, revela-se a superveniente perda de objeto do presente recurso que buscava, justamente, o reconhecimento da não incidência do imposto sobre a parcela relativa às férias proporcionais.

Ante o exposto, **resta prejudicado o juízo de admissibilidade do Recurso Especial.**

Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00029 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2005.61.00.003192-5/SP

APELANTE : RODOPRESS TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DONETTI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PETIÇÃO : RESP 2009101108

RECTE : RODOPRESS TRANSPORTES LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão de Turma deste Tribunal.

Alega ter ocorrido violação aos artigos 2º e 3º da Lei nº 10.189/01.

Decido.

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

Tenho que não deve ser admitido o recurso, consoante se vê do seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça, o qual não demonstra haver, na decisão recorrida, contrariedade ou negativa de vigência à legislação federal, vez que se encontra em consonância com o entendimento consolidado daquele Tribunal da Federação:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MATÉRIA NÃO PACIFICADA PELA 1ª SEÇÃO. TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos do art. 206 do CTN, pendente débito tributário, somente é viável a expedição de certidão positiva com efeito de negativa nos casos em que (a) o débito não está vencido, (b) a exigibilidade do crédito tributário está suspensa ou (c) o débito é objeto de "cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora".

2. O recurso administrativo interposto em face de indeferimento de pedido de compensação não tem o condão de suspender a exigibilidade dos débitos que se busca compensar, pelo que se mostra legítima a recusa do Fisco em fornecer a CND no caso. Precedentes: RESP 637.850/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª T., DJ 21.03.2005; AgRg no RESP 641.516/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª T., DJ 04.04.2005; RESP 161.277/SC, Rel. Min. Peçanha Martins, 2ª T., DJ 13.10.1998; RESP 164.588/SC, Rel. Min. Peçanha Martins, 2ª T., DJ 03.08.1998.

3. Embargos de divergência a que se dá provimento."

(EREsp nº 641075/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 13.09.2006, DJ 25.09.2006, p. 218)

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.00.012154-9/SP

APELANTE : ADP BRASIL LTDA

ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI

: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

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 julgou prejudicada a apelação da Impetrante e negou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, cuja ementa assim esteve expressa :

"TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. ARTS. 205 E 206, CTN. CAUSAS SUSPENSIVAS DO CRÉDITO FISCAL. ART. 151, II, CTN. DEPÓSITO JUDICIAL.

I - O CTN autoriza a expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com efeitos de Negativa a teor dos arts. 205 e 206.

II - As causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário estão alinhadas no art. 151 do CTN, autorizando, caso presentes, a emissão de certidão "ex vi" do art. 206.

III - Apelação da Impetrante prejudicada e apelação da União Federal e remessa oficial improvidas".

A parte recorrente alega, em síntese, ter ocorrido contrariedade à legislação federal atinente a 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.

No tocante à apontada violação do **artigo 535** do Código de **Processo Civil**, a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do **recurso especial**, **nesses casos**, quando, mesmo após a oposição de **embargos** declaratórios, o tribunal *a quo* persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição argüidas como existentes no *decisum*. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE. 28,86%.

PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES A 19/2/93. NÃO-OCORRÊNCIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93.

EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS A 1º/1/93. AÇÃO COLETIVA. SINDICATO. LEGITIMIDADE PARA EXECUTAR A SENTENÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS SUFICIENTES A EMBASAR A DECISÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido".

(STJ, Resp nº 691987/RS, Quinta Turma, Relator Arnaldo Esteves Lima, Julg. 10/05/2007, Publ. 28/05/2007, Pág. 390) Entretanto, no caso em tela, no exame dos embargos de declaração opostos, dentro dos ditames legais do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, restou consignado que a pretensão da recorrente era a de dar caráter infringente aos embargos declaratórios, querendo com o mesmo o rejuízo da causa pela via inadequada. Assim é que veio, ao final, a rejeitar os embargos de declaração. De sorte que, sob esse ângulo, não merece admissão o recurso. No mais, resulta que o Colendo Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento 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 anual 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)

Desse modo, 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, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.08.000064-1/SP

APELANTE : SANTOS MONTEIRO PAVIMENTACAO E OBRAS LTDA e outros

: ANTONIO VITORINO DOS SANTOS

: MARIA INES CAROLINA LAMONICA DOS SANTOS

ADVOGADO : ARI JOSÉ SOTERO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea 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, 17 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00032 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2005.61.09.004128-7/SP

APELANTE : PERFORTEX IND/ DE RECOBRIMENTO DE SUPERFICIE LTDA

ADVOGADO : FABIO GUARDIA MENDES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2009105077

RECTE : PERFORTEX IND/ DE RECOBRIMENTO DE SUPERFICIE LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal, que negou provimento à apelação da impetrante, ao fundamento de que esta não faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas isentas, não tributadas ou reduzidas à alíquota zero, consoante julgamento proferido no Pretório Excelso no Recurso Extraordinário nº 353657/PR.

A recorrente alega que o acórdão recorrido está em dissonância com a jurisprudência que menciona, bem como fere o disposto nos artigos 535, do Código de Processo Civil; 49, do Código Tributário Nacional.

Decido.

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

Inicialmente, não há que se falar que o acórdão recorrido foi proferido em contrariedade ao disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que houve apreciação da questão, embora por fundamento diverso daquele invocado pelo embargante.

Nesse sentido, vem se posicionando o Colendo Superior Tribunal de Justiça, cujo aresto transcrevo a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUCESSÃO DE EMPRESAS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC.

(...)

3. Não viola o art. 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 ZAVASKI, PRIMEIRA TURMA, j. 09/08/2005, p.167)

Versa o presente feito sobre aproveitamento do crédito do imposto relativo à entrada de produto isento ou de alíquota zero, que foi objeto de mudança de posicionamento do Pretório Excelso nos autos dos recursos extraordinários nº 353.657/PR e 370.682/SC.

Quando do julgamento dos referidos recursos extraordinários em 15/02/2007, a Corte Suprema veio a alterar orientação anterior, entendendo que inexistente direito ao creditamento de IPI na hipótese de aquisição de matéria-primas e insumos não-tributados ou sujeitos à alíquota zero e que isto, portanto, não transgride a regra da não-cumulatividade, afastado o efeito proscritivo discutido em questão de ordem apresentada pelo Senhor Ministro Ricardo Lewandowski.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria, representado no RE 590.809, e está pendente de julgamento final.

Por outro lado, o C. Superior Tribunal de Justiça já reconheceu que a questão em debate refoge aos limites da sua estreita competência, em sede de recurso especial, por se tratar de matéria constitucional. Nesse sentido, foi proferida decisão no REsp nº 1.111.149/SP (2009/0030746-6).

Reafirmando seu posicionamento acerca da competência constitucional da matéria, tem se posicionado o C. Superior Tribunal de Justiça em conformidade com o julgado abaixo ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.190.692 - SP (2009/0067715-1)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES PROCESSUAL CIVIL. IPI. CREDITAMENTO. ACÓRDÃO A QUO BASEADO EM FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO-PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Peles Polo Norte S/A tirado de decisão que inadmitiu recurso especial intentado contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, assim ementado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. DIREITO AO CREDITAMENTO DO IPI INCIDENTE SOBRE AQUISIÇÃO DE INSUMOS, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATÉRIAS PRIMAS ISENTAS E OU TRIBUTADAS À ALÍQUOTA ZERO. INEXISTÊNCIA. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF. (REX n. 353657/PR e REX 370682/SC). APELAÇÃO DA IMPETRANTE IMPROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

I - O Supremo Tribunal Federal, alterando anterior posicionamento, assentou que o princípio da não cumulatividade pressupõe, salvo previsão contrária da própria Constituição Federal, tributo devido e recolhido anteriormente e que, na hipótese de não-tributação ou de alíquota zero, inexistente parâmetro normativo para se aferir o "quantum" a ser compensado. Assente tal premissa, a admissão do creditamento implica ofensa ao disposto no § 3º, II, do art. 153 da CF (REX nº 353657/PR e REX 370682/SC).

II - Ausente direito ao postulado creditamento, resta prejudicado o pleito de repetição e ou de compensação. III - Apelação da Impetrante improvida. Apelação da União Federal e remessa oficial, tida por interposta, providas.

Opostos embargos declaratórios, estes foram rejeitados. No apelo nobre, além de divergência jurisprudencial, aponta-se violação dos arts. 49 do CTN e Lei n. 9.250/95.

Nas razões de agravo, pugna pelo processamento do recurso especial, porquanto foram preenchidos os requisitos de admissibilidade.

É o relatório. Passo a decidir.

Não prospera a insurgência.

Dessume-se do exame dos autos que a controvérsia relativa ao direito ao creditamento do IPI foi dirimida à luz do posicionamento atual do STF sobre a questão sufragada no julgamento dos RE n. 353.657/PR e RE 370.682/SC.

Com efeito, refoge da competência desta Corte a apreciação de matéria de cunho eminentemente constitucional, por meio de recurso especial, cabendo, tão-somente, ao STF o exame de eventual ofensa. A propósito:

A análise de fundamentação de índole constitucional no âmbito desta Corte implica a usurpação da competência reservada ao Pretório Excelso. (REsp 927.794/RJ, Rel. Min. Castro Meira, DJ 25.2.2008, p. 1).

Não se conhece de recurso especial quando a decisão atacada baseou-se, como fundamento central, em matéria de cunho eminentemente constitucional. (AgRg no Ag 933.724/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ 1.2.2008, p. 449).

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 14 de dezembro de 2009.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - Relator"

Assim, não se encontram presentes os requisitos autorizadores para admissibilidade do recurso excepcional da parte autora, de modo que eventual admissão do recurso especial restaria prejudicada, pois compete àquela Corte decidir, em última instância, sobre as questões constitucionais.

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

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO
Vice-Presidente

00033 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2005.61.09.004128-7/SP

APELANTE : PERFORTEX IND/ DE RECOBRIMENTO DE SUPERFICIE LTDA
ADVOGADO : FABIO GUARDIA MENDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : REX 2009105075
RECTE : PERFORTEX IND/ DE RECOBRIMENTO DE SUPERFICIE LTDA
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 impetrante, ao fundamento de que esta não faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas isentas, não tributadas ou reduzidas à alíquota zero, consoante julgamento proferido no Pretório Excelso no Recurso Extraordinário nº 353657/PR.

Pretende a parte autora assegurar o direito ao aproveitamento de crédito de IPI decorrente de operações de aquisições de matérias-primas e insumos isentos, não tributados ou tributados à alíquota zero.

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, 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 Pretório 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 controversia 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 controversia 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

00034 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2006.61.00.016164-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : KIMBERLY CLARK KENKO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : REBECA DE SA GUEDES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2008240480
RECTE : KIMBERLY CLARK KENKO IND/ E COM/ LTDA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento na alínea 'a' do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região que, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial e não conheceu do agravo, reconhecendo que o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.

Ofertadas contra-razões, vieram os autos conclusos para juízo de admissibilidade.

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 especial não merece ser conhecido, visto que a decisão recorrida se encontra em absoluta consonância com o que vem reiteradamente decidindo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, inexistindo, destarte, contrariedade ou negativa de vigência à legislação federal.

Verifica-se que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a denúncia espontânea, nas hipóteses em que o crédito seja constituído segundo o regime do lançamento por homologação, não implica em afastamento da multa moratória cominada, o que está a ocorrer no caso em apreço, consoante arestos que passo a transcrever:

"TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PARCELAMENTO DO DÉBITO - ART. 138 DO CTN - INCIDÊNCIA DA MULTA MORATÓRIA.

1. Firmou-se na Primeira Seção o entendimento segundo o qual a simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea.

2. Não se ressente dos vícios a que alude o art. 535 do CPC a decisão que contenha argumentos suficientes para justificar a conclusão adotada.

Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, 2ª Turma, Edcl no AgRg no RESP 914625/RS, J. 08/04/2008, DJ 17/04/2008, Rel. Ministro Humberto Martins)."

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. CTN, ART. 138. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO FORA DO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA.

1. É cediço que "não resta caracterizada a denúncia espontânea, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento." (RESP 624.772/DF)

2. A configuração da denúncia espontânea, como consagrada no art. 138 do CTN não tem a elasticidade pretendida, deixando sem punição as infrações administrativas pelo atraso no cumprimento das obrigações fiscais. A extemporaneidade no pagamento do tributo é considerada como sendo o descumprimento, no prazo fixado pela norma, de uma atividade fiscal exigida do contribuinte. É regra de conduta formal que não se confunde com o não-pagamento do tributo, nem com as multas decorrentes por tal procedimento.

3. As responsabilidades acessórias autônomas, sem qualquer vínculo direto com a existência do fato gerador do tributo, não estão alcançadas pelo art. 138 do CTN. Precedentes.

4. Não há denúncia espontânea quando o crédito tributário em favor da Fazenda Pública encontra-se devidamente constituído por autolancamento e é pago após o vencimento. (EDAG 568.515/MG)

5. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, AERESP 639107/RS, j. 14/12/2005, DJU 13/02/2006, Rel. Ministro Luiz Fux)."

Ademais verifica-se que a presente matéria já foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n. 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, no REsp 962379-RS, conforme transcrição: "Trata-se de recurso especial a respeito da configuração ou não de denúncia espontânea relativamente a tributo federal sujeito a lançamento por homologação, regularmente declarado pelo contribuinte (DCTF), mas pago com atraso.

Considerando a multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, submeto o seu julgamento ao regime do art. 543-C do CPC, afetando-o à 1ª Seção (art. 2º, § 1º, da Resolução 08, de 07.08.08).

Assim, nos termos do art. 3º da Resolução 08/08:

- a) dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II);
- b) comunique-se, com cópia da presente decisão, aos Ministros da 1ª Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, nos termos e para os fins previstos no art. 2º, § 2º, da Resolução;
- c) suspenda-se o julgamento dos recursos especiais sobre a matéria, a mim distribuídos."

E sobreveio julgamento pela 1ª Seção daquela Corte Superior, conforme acórdão que transcrevo:

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.

1. Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". É 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.

Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido.

2. Recurso especial desprovido. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 962379-RS - 1ª Seção - rel. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. DJE 18/12/2008)

Ainda no mesmo julgado, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, determinou:

Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial. Tratando-se de recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08, determina-se a expedição de ofício, com cópia do acórdão, devidamente publicado: (a) aos Tribunais Regionais Federais (art. 6º da Resolução STJ 08/08), para cumprimento do § 7º do art. 543-C do CPC; (b) à Presidência do STJ, para os fins previstos no art. 5º, II da Resolução STJ 08/08.

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 E. Superior Tribunal de Justiça, ou negar seguimento aos recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, incisos I e II, 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 Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, nos termos do art. 543-C, § 7º, inc. I, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.03.009110-2/SP

APELANTE : LUIZ HENRIQUE RACHID

ADVOGADO : MARIANA BARBOSA NASCIMENTO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 541 do Código de Processo Civil, 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.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00036 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 2007.03.00.084311-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : JOSE CARLOS DE LIMA GONCALVES

ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS

PARTE RE' : BOWLING BRASIL S/A

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

PETIÇÃO : RESP 2009010496

RECTE : JOSE CARLOS DE LIMA GONCALVES

No. ORIG. : 2004.61.82.056413-3 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inc. III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que rejeitou embargos de declaração interpostos em face de acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão do sócio no pólo passivo da execução, para posteriormente possibilitar a regular aferição de sua responsabilidade em sede de eventuais embargos à execução. A recorrente alega negativa de vigência aos arts. 535 e 267, VI, do CPC, art. 135 do CTN, art. 158, da Lei 6.404/76 e art. 8º do Decreto-lei 1.736/79, bem como dissídio jurisprudencial acerca da matéria.

O recurso especial teve seu juízo de admissibilidade suspenso, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça, conforme certificado à fl. 308, indicado como paradigma o REsp 1.101.728.

Insurge-se a recorrente (fls. 316/334) contra a suspensão do recurso especial, requerendo que seja examinado nos termos do art. 543-C, § 7º, II do CPC.

Decido.

Inicialmente, cabe ressaltar que, apesar de indicado como paradigma o REsp 1.101.728, verifica-se que o caso destes autos guarda pertinência com outro paradigma, posteriormente adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça como representativo da controvérsia.

E, nesse passo, a matéria tratada nestes autos já foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei nº 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos.

É que, conforme decisão proferida no julgamento do REsp 1.104.900-ES, verifica-se a identidade de matéria com a tratada nestes autos, conforme acórdão que transcrevo:

"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. - Grifei.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. - Grifei.

(REsp 1.104.900/ES - 1ª Seção - rel. Min. Denise Arruda, j. 25/03/2009, v.u., DJ 01/04/2009).

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 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 E. Superior Tribunal de Justiça, ou negar seguimento aos recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, incs. I e II, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

No caso concreto, verifica-se que o acórdão reproduz o entendimento da Corte Superior.

Por fim, no que se refere à alegada violação ao art. 535 do CPC, cabe ressaltar que o recurso não merece ser admitido, não havendo que se falar em nulidade do acórdão proferido em embargos de declaração sob o fundamento isolado de sua rejeição pelo órgão colegiado, uma vez que não houve recusa em apreciar a questão nos embargos.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL** pela alegação de violação ao art. 535 do CPC e, no que se refere às demais alegações, considerando estar a r. decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado na Corte Superior, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, nos termos do art. 543-C, § 7º, inc. I, do Código de Processo Civil.**

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.09.010857-3/SP

APELANTE : BENEDITO JOSE FERRO e outros
: CARLOS ALBERTO ALVES DA SILVA
: CARLOS ALBERTO GUERREIRO
: CARLOS ALBERTO GUIDA
: CARLOS HENRIQUE CARVALHO
: CARLOS ROBERTO DE SOUZA
: CICERO BENEDITO DA SILVA
: CICERO FERREIRA ROCHA
: CICERO LEANDRO COSTA
: CLARICE APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : SUELI YOKO TAIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

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.

Sustenta a parte insurgente que o acórdão recorrido afronta o art. 5º, da Lei de Introdução ao Código Civil, pois a interpretação extraída do v. acórdão recorrida não corresponderia aos fins da legislação ali versada. Aduz, outrossim, a ocorrência de dissídio jurisprudencial.

Após a apresentação das contra-razões, vieram os autos à conclusão.

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.

E, assim, verifica-se que o recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada ofensa aos preceitos da legislação federal acima transcritos, 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).

(...)

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

(STJ, Primeira Turma, REsp 790939/RS, Processo nº 2005/0176783-4, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238).

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

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00038 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2007.61.14.001548-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : RESINPO IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : ANDREA BENITES ALVES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

PETIÇÃO : REX 2009188754

RECTE : RESINPO IND/ E COM/ LTDA

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, 04 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00039 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2007.61.26.000537-6/SP

APELANTE : SUZANO PETROQUIMICA SA
ADVOGADO : NELSON MONTEIRO JUNIOR e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : REX 2009106180
RECTE : SUZANO PETROQUIMICA SA
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 impetrante, ao fundamento de que esta não faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas isentas ou reduzidas à alíquota zero, consoante julgamento proferido no Pretório Excelso no Recurso Extraordinário nº 353657/PR.

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, e 5º inc. XXXV, LIV, LV e 93, todos 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 Pretório 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 controversia 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, 27 de janeiro de 2010.
SUZANA CAMARGO
Vice-Presidente

00040 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2007.61.26.000537-6/SP

APELANTE : SUZANO PETROQUIMICA SA
ADVOGADO : NELSON MONTEIRO JUNIOR e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : RESP 2009106184
RECTE : SUZANO PETROQUIMICA SA
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal, que negou provimento à apelação da impetrante, ao fundamento de que esta não faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas isentas ou reduzidas à alíquota zero, consoante julgamento proferido no Pretório Excelso no Recurso Extraordinário nº 353657/PR. A recorrente alega que o acórdão recorrido está em dissonância com a jurisprudência que menciona, bem como fere o disposto nos artigos 165, 458, e 535, do Código de Processo Civil, e 49 do Código Tributário Nacional.

Decido.

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

Inicialmente, não há que se falar que o acórdão recorrido foi proferido em contrariedade ao disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que houve apreciação da questão, embora por fundamento diverso daquele invocado pelo embargante.

Nesse sentido, vem se posicionando o Colendo Superior Tribunal de Justiça, cujo aresto transcrevo a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUCESSÃO DE EMPRESAS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC.

(...)

3. Não viola o art. 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 ZAVASKI, PRIMEIRA TURMA, j. 09/08/2005, p.167)

Versa o presente feito sobre aproveitamento do crédito do imposto relativo à entrada de produto isento ou de alíquota zero, que foi objeto de mudança de posicionamento do Pretório Excelso nos autos dos recursos extraordinários nº 353.657/PR e 370.682/SC.

Quando do julgamento dos referidos recursos extraordinários em 15/02/2007, a Corte Suprema veio a alterar orientação anterior, entendendo que inexistente direito ao creditamento de IPI na hipótese de aquisição de matéria-primas e insumos não-tributados ou sujeitos à alíquota zero e que isto, portanto, não transgredia a regra da não-cumulatividade, afastado o efeito proscriptivo discutido em questão de ordem apresentada pelo Senhor Ministro Ricardo Lewandowski.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria, representado no RE 590.809, e está pendente de julgamento final.

Por outro lado, o C. Superior Tribunal de Justiça já reconheceu que a questão em debate refoge aos limites da sua estreita competência, em sede de recurso especial, por se tratar de matéria constitucional. Nesse sentido, foi proferida decisão no REsp nº 1.111.149/SP (2009/0030746-6).

Reafirmando seu posicionamento acerca da competência constitucional da matéria, tem se posicionado o C. Superior Tribunal de Justiça em conformidade com o julgado abaixo ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.190.692 - SP (2009/0067715-1)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES PROCESSUAL CIVIL. IPI. CREDITAMENTO. ACÓRDÃO A QUO BASEADO EM FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO-PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Peles Polo Norte S/A tirado de decisão que inadmitiu recurso especial intentado contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, assim ementado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. DIREITO AO CREDITAMENTO DO IPI INCIDENTE SOBRE AQUISIÇÃO DE INSUMOS, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATÉRIAS PRIMAS ISENTAS E OU TRIBUTADAS À ALÍQUOTA ZERO. INEXISTÊNCIA. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF. (REX n. 353657/PR e REX 370682/SC). APELAÇÃO DA IMPETRANTE IMPROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

I - O Supremo Tribunal Federal, alterando anterior posicionamento, assentou que o princípio da não cumulatividade pressupõe, salvo previsão contrária da própria Constituição Federal, tributo devido e recolhido anteriormente e que, na hipótese de não-tributação ou de alíquota zero, inexistente parâmetro normativo para se aferir o "quantum" a ser compensado. Assente tal premissa, a admissão do creditamento implica ofensa ao disposto no § 3º, II, do art. 153 da CF (REX nº 353657/PR e REX 370682/SC).

II - Ausente direito ao postulado creditamento, resta prejudicado o pleito de repetição e ou de compensação. III - Apelação da Impetrante improvida. Apelação da União Federal e remessa oficial, tida por interposta, providas.

Opostos embargos declaratórios, estes foram rejeitados. No apelo nobre, além de divergência jurisprudencial, aponta-se violação dos arts. 49 do CTN e Lei n. 9.250/95.

Nas razões de agravo, pugna pelo processamento do recurso especial, porquanto foram preenchidos os requisitos de admissibilidade.

É o relatório. Passo a decidir.

Não prospera a insurgência.

Dessume-se do exame dos autos que a controvérsia relativa ao direito ao creditamento do IPI foi dirimida à luz do posicionamento atual do STF sobre a questão sufragada no julgamento dos RE n. 353.657/PR e RE 370.682/SC.

Com efeito, refoge da competência desta Corte a apreciação de matéria de cunho eminentemente constitucional, por meio de recurso especial, cabendo, tão-somente, ao STF o exame de eventual ofensa. A propósito:

A análise de fundamentação de índole constitucional no âmbito desta Corte implica a usurpação da competência reservada ao Pretório Excelso. (REsp 927.794/RJ, Rel. Min. Castro Meira, DJ 25.2.2008, p. 1).

Não se conhece de recurso especial quando a decisão atacada baseou-se, como fundamento central, em matéria de cunho eminentemente constitucional. (AgRg no Ag 933.724/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ 1.2.2008, p. 449).

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 14 de dezembro de 2009.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - Relator"

Assim, não se encontram presentes os requisitos autorizadores para admissibilidade do recurso excepcional da parte autora, de modo que eventual admissão do recurso especial restaria prejudicada, pois compete àquela Corte decidir, em última instância, sobre as questões constitucionais.

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

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.82.044309-4/SP

APELANTE : ELIAS ABEL

ADVOGADO : MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO 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

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, 26 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.82.044309-4/SP

APELANTE : ELIAS ABEL

ADVOGADO : MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO 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

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.

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, 26 de janeiro de 2010.
SUZANA CAMARGO
Vice-Presidente

00043 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.61.09.000549-1/SP

APELANTE : SINESIO DE ALMEIDA e outros
: SONIA MARIA SINICO DE LARA
: TADEU GREGORIO CONTRERAS
: TEREZA DE SOUZA FIGUEIREDO
: TEREZINHA DO CARMO NOGAROTTO SCHMIDT
: TEREZINHA DA SILVA
: TIMOTEO COMINATO
: VALDETE RODRIGUES SALOMAO
: VALDIR BARBOSA DOS SANTOS
: VALDEQUES CORREIA DA MATA
ADVOGADO : SUELI YOKO TAIRA e outro
REPRESENTANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO E AFINS DE LIMEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : RESP 2009170271
RECTE : SINESIO DE ALMEIDA

DECISÃO

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.

Sustenta a parte insurgente que o acórdão recorrido afronta o art. 5º, da Lei de Introdução ao Código Civil, pois a interpretação extraída do v. acórdão recorrida não corresponderia aos fins da legislação ali versada. Aduz, outrossim, a ocorrência de dissídio jurisprudencial.

Após a apresentação das contra-razões, vieram os autos à conclusão.

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.

E, assim, verifica-se que o recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada ofensa aos preceitos da legislação federal acima transcritos, 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).

(...)

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

(STJ, Primeira Turma, REsp 790939/RS, Processo nº 2005/0176783-4, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238).

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

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.09.000910-1/SP

APELANTE : TECNAL FERRAMENTARIA LTDA

ADVOGADO : REJANE CRISTINA DE AGUIAR e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

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, 03 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.005179-8/SP

APELANTE : ALLIANCE IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO : ALEX LIBONATI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

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, 12 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.004204-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MARCOS TADEU MADOGLIO SOROCABA -ME
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.10.006237-9 2 Vr SOROCABA/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. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, cabe a interposição de agravo regimental, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes dos arts. 250 e 251, do Regimento Interno.

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 regimental, 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.

Deixo de apreciar o pleito de efeito suspensivo, tendo em vista ter cessado minha atribuição jurisdicional no momento do exercício de admissibilidade do presente recurso, nos moldes de reiterada jurisprudência. Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.
SUZANA CAMARGO
Vice-Presidente

Expediente Nro 3580/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO ORDINARIO EM HC Nº 0028641-61.2009.403.0000/SP
2009.03.00.028641-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
IMPETRANTE : JOSE FRANCISCO PAES LANDIM
: OTTO MEDEIROS DE AZEVEDO JUNIOR
PACIENTE : ROBERTO LUIS LOPES
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PAES LANDIM
IMPETRADO : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO PAULO SP
PETIÇÃO : ROR 2010033644
RECTE : ROBERTO LUIS LOPES
No. ORIG. : 2006.61.81.012385-2 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recurso ordinário constitucional interposto por JOSÉ FRANCISCO PAES LANDIM e OTTO MEDEIROS DE AZEVEDO JR., com fulcro no artigo 105, II, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus impetrada em favor de ROBERTO LUIS RAMOS FONTES LOPES.

Decido.

O acórdão foi publicado em 22.02.2010 (fls. 580) e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 26.02.2010 (fls. 597).

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de março de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 3582/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 DESISTENCIA EM AMS Nº 0038610-19.1999.403.0399/SP
1999.03.99.038610-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BANK OF AMERICA BRASIL HOLDINGS LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI
SUCEDIDO : MULTI BANCO S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
PETIÇÃO : DESI 2010034022
RECTE : BANK OF AMERICA BRASIL HOLDINGS LTDA
No. ORIG. : 96.00.17637-0 1 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Pedido de desistência e renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Bank of América Negócios e Participações Ltda. (fls. 353/354), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, e a conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009, bem como a dispensa da condenação em honorários advocatícios.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls.356/357).

A desistência da ação e a renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda implica a desistência do recurso extraordinário interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

Nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação acarreta extinção do processo com resolução de mérito.

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário interposto, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe o art.6º, §1º, da Lei 11.941/2009. Automática a conversão em renda da União dos depósitos existentes, conforme determina o art. 10 do citado diploma legal. Não obstante, qualquer pedido de providência a respeito deverá ser formulado no juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.
André Nabarrete
Desembargador Federal Relator

00002 MANIFESTACAO EM AMS Nº 0040017-60.1999.403.0399/SP
1999.03.99.040017-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : USINA SAO MARTINHO S/A

ADVOGADO : FERNANDO LOESER
: EDISON AURELIO CORAZZA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
PETIÇÃO : MAN 2010000724
RECTE : USINA SAO MARTINHO S/A
No. ORIG. : 98.03.03306-9 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Desistência

Vistos.

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Usina São Martinho S/A (fls.446/454), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

Os advogados signatários da renúncia têm poderes específicos para renunciar (fls.449/450).

A desistência da ação e a renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda implica a desistência dos recursos especial e extraordinário interpostos pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

Nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação acarreta extinção do processo com resolução de mérito.

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário interpostos, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe o art.6º,§1º, da Lei 11.941/2009.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 DESISTENCIA EM AMS Nº 0066048-83.2000.403.0399/SP
2000.03.99.066048-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : LLOYDS BANK PLC e outro
: BANCO LLOYDS S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : DESI 2010036985
RECTE : LLOYDS BANK PLC
No. ORIG. : 98.00.08580-7 15 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por LLOYDS TSB BANK PLC (fls. 554/555), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, e a conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados e o levantamento posterior do saldo remanescente, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fl. 556).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a ação implica a desistência do recurso extraordinário interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

Nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação acarreta extinção do processo com resolução de mérito.

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário interposto, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe o art.6º,§1º, da Lei 11.941/2009. Automática a conversão em renda da União dos depósitos existentes, conforme determina o art. 10 do citado diploma legal. Não obstante, qualquer pedido de providência a respeito deverá ser formulado no juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

André Nabarrete

Desembargador Federal Relator

00004 MANIFESTACAO EM AMS Nº 0003799-65.2000.403.6100/SP

2000.61.00.003799-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : VOTORANTIM CIMENTOS BRASIL S/A
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO
SUCEDIDO : ITAPISERRA MINERACAO S/A
: ITAPISERRA MINERACAO LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : MAN 2010013074
RECTE : ITAPISERRA MINERACAO S/A
DESPACHO

Vistos.

Pedido formulado por VOTORANTIM CIMENTOS BRASIL S.A. (fls.690/692), no qual requer a desistência parcial dos recursos interpostos nos autos, bem como a renúncia parcial ao direito sobre que se funda a ação, única e exclusivamente quanto à discussão referente à majoração da alíquota da CONFINS e à discussão acerca das restrições ao exercício do direito à compensação do adicional da COFINS previsto no artigo 8º da Lei n.º 9.718/98, em decorrência da adesão ao programa de parcelamento de que trata a Lei n.º 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls.696/698).

A desistência da ação e a renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda quando parciais implicam a desistência parcial do recurso extraordinário interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer nos termos requeridos.

Ante o exposto, **homologo a renúncia parcial ao direito sobre que se funda a ação e a desistência parcial do recurso extraordinário interposto apenas no que se referente à majoração da alíquota da CONFINS e às restrições ao exercício do direito à compensação do adicional da COFINS previsto no artigo 8º da Lei n.º 9.718/98, consoante pleiteado.**

Automática a conversão em renda da União dos depósitos existentes, conforme determina o art. 10 do citado diploma legal. Não obstante, qualquer pedido de providência a respeito deverá ser formulado no juízo de origem.

Após, retornem os autos conclusos para o juízo de admissibilidade recursal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 DESISTENCIA EM AMS Nº 0019317-95.2000.403.6100/SP

2000.61.00.019317-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ITAUTEC COMPONENTES E SERVICOS LTDA GRUPO ITAUTEC PHILCO
ADVOGADO : ANTONIO MASSINELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
PETIÇÃO : DESI 2010033200
RECTE : ITAUTEC COMPONENTES E SERVICOS LTDA GRUPO ITAUTEC PHILCO

Desistência

Vistos.

Pedido de desistência da ação e renúncia ao direito sobre que se funda por ITAUTEC COMPONENTES E SERVIÇOS S/A-GRUPO ITAUTEC PHILCO (fls.245/246), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fl.261/293).

A desistência da ação e a renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda implica a desistência dos recursos especial e extraordinário interpostos pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

Nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação acarreta extinção do processo com resolução de mérito.

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário interpostos, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe o art.6º,§1º, da Lei n.º 11.941/2009.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

André Nabarrete

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015545-87.2002.403.0399/SP
2002.03.99.015545-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : ENGEMIX S/A
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.12932-0 6 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Votorantim Cimento S.A. (fls. 216-217), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, e a conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fl.234-237).

A desistência da ação e a renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda implica a desistência do recurso extraordinário interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

Nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação acarreta extinção do processo com resolução de mérito.

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário interposto, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe o art.6º,§1º, da Lei 11.941/2009. Automática a conversão em renda da União dos depósitos existentes, conforme determina o art. 10 do citado diploma legal. Não obstante, qualquer pedido de providência a respeito deverá ser formulado no juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.
André Nabarrete
Desembargador Federal Relator

00007 DESISTENCIA EM AMS Nº 0038699-37.2002.403.0399/SP
2002.03.99.038699-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BMD ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : SOLANGE TAKAHASHI MATSUKA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : DESI 2010036876
RECTE : BMD ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
No. ORIG. : 98.00.13415-8 8 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Pedido de desistência e de renúncia ao direito sobre que se funda a ação por BMD Administradora e Corretora de Seguros S/C Ltda (fl. 163), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls.11 e 129).

A desistência da ação e a renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda implica a desistência do recurso extraordinário interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

Nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação acarreta extinção do processo com resolução de mérito.

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário interposto, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe o art.6º, §1º, da Lei 11.941/2009.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.
André Nabarrete
Desembargador Federal Relator

00008 DESISTENCIA EM AMS Nº 0022831-17.2004.403.6100/SP
2004.61.00.022831-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : PRICEWATERHOUSECOOPERS CONTADORES PUBLICOS S/C LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LOESER
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : DESI 2010034885
RECTE : PRICEWATERHOUSECOOPERS CONTADORES PUBLICOS S/C LTDA

Desistência

Vistos.

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Pricewaterhouse Coopers Contadores Públicos S/C Ltda. (fls. 465/467), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, e a conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

Os advogados signatários têm poderes específicos para renunciar (fl. 31).

Nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação acarreta extinção do processo com resolução de mérito.

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe o art.6º, §1º, da Lei 11.941/2009. Automática a conversão em renda da União dos depósitos existentes, conforme determina o art. 10 do citado diploma legal. Não obstante, qualquer pedido de providência a respeito deverá ser formulado no juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2010.

André Nabarrete

Desembargador Federal Relator

00009 MANIFESTACAO EM AC Nº 0007918-90.2006.403.0399/SP
2006.03.99.007918-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : BANCO INDUSVAL S/A e outro
: INDUSVAL S/A CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
: ROBERTO QUIROGA MOSQUERA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : MAN 2009236951
RECTE : BANCO INDUSVAL S/A
No. ORIG. : 96.00.20885-9 7 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Pedido de desistência de recurso e renúncia ao direito sobre que se funda por BANCO INDUSVAL S/A E INDUSVAL S/A CORRETORA E VALORES IMOBILIÁRIOS (fls.349/351), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, e a conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da desistência e renúncia tem poderes específicos para tanto (fl. 352).

A desistência da ação e a renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda implica a desistência do recurso extraordinário interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

Nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação acarreta extinção do processo com resolução de mérito.

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário interposto, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe o art.6º, §1º, da Lei n.º 11.941/2009.

Automática a conversão em renda da União dos depósitos existentes, conforme determina o art. 10 do citado diploma legal. Não obstante, qualquer pedido de providência a respeito deverá ser formulado no juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

André Nabarrete

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 3588/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038714-78.2006.403.6182/SP
2006.61.82.038714-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : CIA AGRICOLA E INDL/ SAO JORGE
ADVOGADO : DAVI MILANEZI ALGODOAL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Esclareça a Cia Agrícola e Industrial São Jorge se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, bem como proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação.
Publique-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 3589/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 DESISTENCIA EM AMS Nº 0021511-89.2006.403.0399/SP
2006.03.99.021511-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COML/ S/A CORRETORA DE VALORES E CAMBIO
ADVOGADO : MARCOS MIRANDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : DESI 2010035733
RECTE : COML/ S/A CORRETORA DE VALORES E CAMBIO
No. ORIG. : 98.00.03238-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Esclareça a Comercial S/A Corretora de Valores e Câmbio se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da Lei nº 11.941/09, bem como proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação.
Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 3590/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 SUBSTABELECIMENTO EM AMS Nº 0004432-82.2001.403.6119/SP

2001.61.19.004432-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : ARGAMONT REVESTIMENTOS E ARGAMASSAS LTDA
ADVOGADO : PATRICIA CORREA GEBARA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
PETIÇÃO : SUB 2004275673
RECTE : ARGAMONT REVESTIMENTOS E ARGAMASSAS LTDA

DESPACHO

Proceda a Argamont Revestimentos e Argamassas LTDA. à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação.
Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 3592/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 DESISTENCIA EM AMS Nº 0036771-83.2003.403.6100/SP

2003.61.00.036771-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IRINEU GATTI COALHO
ADVOGADO : MARIELZA EVANGELISTA COSSO
: RICARDO LUIS MAHLMEISTER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : DESI 2009236564
RECTE : IRINEU GATTI COALHO

DESPACHO

Proceda o impetrante Irineu Gatti Coalho à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação.
Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Nro 3585/2010

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006964-38.2010.403.0000/SP
2010.03.00.006964-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
IMPETRANTE : HELENA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA SETIMA TURMA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00397013120094030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado com vistas ao destrancamento do agravo retido nos autos de ação de revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, por força da decisão de conversão do agravo de instrumento, por meio do qual se pleiteava a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Sustenta a impetrante, preliminarmente, o cabimento do *mandamus*. No mérito, a iminência de dano irreparável, face à natureza alimentar, e que faz jus à revisão da RMI, mediante a aplicação do coeficiente de cálculo sobre o atual valor do teto máximo da Previdência Social.

Autos conclusos em 10/03/10.

É o relatório. Decido.

O mandado de segurança, em princípio, é ação constitucional vocacionada a assegurar direito líquido e certo ameaçado ou afrontado por ato ilegal ou abusivo de autoridade.

Admite-se, em situações excepcionalíssimas, a flexibilização da Súmula 267 do STF, contanto que o ato judicial apresente-se teratológico, ou manifestamente ilegal, e seja apto a ocasionar grave lesão.

In casu, a eminente relatora considerou ausentes os requisitos previstos pelo Art. 273 do CPC, ao entendimento de que "mesmo considerada a natureza alimentar do benefício, para se beneficiar a concessão da tutela antecipatória, o pleito deve vir sustentado, também, na demonstração da situação e urgência, pressuposto da medida e, na hipótese, não há prova da precária situação financeira do recorrente".

Pode-se até discordar da decisão ora impugnada, mas não, atribuir-lhe a qualidade de teratológica ou ilegal.

Outrossim, conforme entendimento sumulado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, "não cabe mandado de segurança contra ato ou decisão, de natureza jurisdicional, emanado de relator ou presidente de turma." (Súmula 121).

Diante do exposto, indefiro *in limine* a inicial, nos termos do Art. 8º da Lei 1.533/51.

Concedo ao impetrante o benefício da Justiça gratuita, dispensando-o do recolhimento das custas.

Nos termos da Súmula 105 do e. STJ, não há condenação em honorários advocatícios.

Dê-se ciência.

Com o trânsito, certifique-se e arquite-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 16 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008170-24.2009.403.0000/SP
2009.03.00.008170-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : WALTER CASSIANO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : WALTER SOUZA NASCIMENTO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.00.009353-6 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo/SP, nos autos em que se pleiteia revisão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o enquadramento da atividade então exercida pelo autor (inspetor de movimento de trens da Rede Ferroviária Federal S/A) no mesmo nível da de outro aposentado que exercia igual função.

Distribuídos os autos à 5ª Vara Cível, o MM. Juiz declinou da competência à Vara Previdenciária (fls. 24/26), cujo MM. Juiz determinou o retorno dos autos ao suscitante.

À fl. 30, foi designado o suscitado para, em caráter provisório, resolver as medidas urgentes.

A Procuradoria Regional da República manifesta-se pela procedência do conflito (fls. 34/35).

Autos conclusos em 16/06/09.

Decido.

Narra-se na exordial da ação subjacente que o autor, admitido no cargo de condutor de trem pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A e nomeado posteriormente para o exercício de uma nova função, inspetor de movimento de trens, aposentou-se por tempo de serviço em 01/06/74, recebendo proventos de acordo com o nível 222, ao passo que Edésio de Simone Constâncio, também aposentado no mesmo ano e exercendo igual função, recebe de acordo com o nível 234. Por tal razão, pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário.

A controvérsia encontra-se pacificada na jurisprudência desta egrégia Corte, que reconhece a natureza previdenciária da demanda que trata de complementação de aposentadoria, e porque não, também de revisão do referido complemento por equiparação aos proventos da ativa, de ex-funcionário da RFFSA.

Não desnatura o caráter previdenciário, o fato desse complemento ser pago com recursos repassados ao INSS pela União.

Conforme também já sedimentou o egrégio STJ, não se há falar em competência da Justiça do Trabalho, pois cessado o contrato de trabalho havido entre os ferroviários aposentados e a Rede Ferroviária Federal S/A, assim como por incidirem as súmulas 517 do STF e 150 do STJ.

A seguir, colaciono:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. R.F.F.S.A. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. INTERESSE DA UNIÃO CARACTERIZADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Em se tratando de ação objetivando a complementação de aposentadoria, sob o título de auxílio-alimentação, não há falar em competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar o feito, em face da cessação do contrato de trabalho havido entre os ferroviários aposentados e a Rede Ferroviária Federal S/A.

2. Caracterizado o interesse jurídico da União na solução do feito, por ser ela a responsável pelo pagamento da aposentadoria dos ferroviários da RFFSA, tem incidência o enunciado nº 517 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, verbis: "As sociedades de economia mista só têm foro na Justiça Federal, quando a União intervém como assistente ou oponente." 3. "Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas." (Súmula do STJ, Enunciado nº 150).

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Três Rios - SJ/RJ, suscitante."

(CC 31.268/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2001, DJ 18/02/2002 p. 233)

"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. FERROVIÁRIO INATIVO. PROVENTOS DA APOSENTADORIA. COMPLEMENTAÇÃO. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DO PEDIDO. I - O pedido de complementação relativo aos proventos da aposentadoria de ferroviário da RFFSA versa questão pertinente a pagamento de benefício previdenciário e a demanda reveste-se de natureza previdenciária. II - Competência declinada para uma das Turmas da Eg. 3ª Seção deste TRF."

(AC - APELAÇÃO CIVEL - 832925; Processo: 2002.03.99.038800-7; UF: SP; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Data do Julgamento: 05/10/2004; Fonte: DJU DATA:26/11/2004 PÁGINA: 256; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE INTEGRANTES DAS 1ª E 3ª SEÇÕES DESTA TRIBUNAL OBJETO DA AÇÃO PRINCIPAL VERSANDO SOBRE DIREITO DE FERROVIÁRIOS APOSENTADOS À COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA LIDE. PROCEDÊNCIA DO CONFLITO. 1. Conflito Negativo de Competência instaurado em sede de ação movida pelo rito comum ordinário, em face da União Federal, do Instituto Nacional do Seguro Social e da Rede Ferroviária Federal S/A, na qual os Autores, ferroviários aposentados, pleiteiam reajuste no percentual de 47,68% (quarenta e sete vírgula sessenta e oito por cento) sobre complementação de sua aposentadoria. 2. A matéria em discussão de cunho predominantemente previdenciário. O fato de o complemento ser devido pela União Federal aos ex-ferroviários não é suficiente para desnaturar o caráter previdenciário do benefício pleiteado pelos autores. Precedente da 3ª Seção deste Tribunal. 3. Conflito de Competência procedente. "

(Classe: CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 8294; Processo: 2005.03.00.063885-3; UF: SP; Órgão Julgador: ÓRGÃO ESPECIAL; Data do Julgamento: 30/03/2006; Fonte: DJU DATA:18/10/2006 PÁGINA: 224; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES).

"PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COMPLEMENTAÇÃO - APOSENTADORIAS E PENSÕES DE EX-TRABALHADORES DA RFFSA - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPETÊNCIA DAS VARAS ESPECIALIZADAS PRESEÇÃO - CONFLITO IMPROCEDENTE. 1. A revisão da complementação dos benefícios de aposentadorias e pensões devidas aos ex-trabalhadores da Rede Ferroviária Federal S/A deverá ser processada e julgada pelas varas especializadas previdenciárias, com recursos à Terceira Seção deste Tribunal Regional Federal, em face da natureza previdenciária do benefício. 2. Conflito improcedente. Competência da Suscitante declarada."

(Classe: CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 8611; Processo: 2006.03.00.003959-7; UF: SP; Órgão Julgador: ÓRGÃO ESPECIAL; Data do Julgamento: 30/03/2006; Fonte: DJU DATA:24/04/2006 PÁGINA: 303; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE)

Ante o exposto, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, julgo procedente o conflito para declarar competente ao processamento e julgamento do feito subjacente o Juízo da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito e arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0020697-08.2009.403.0000/SP

2009.03.00.020697-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : ALCYONE RAMALHO
ADVOGADO : IDELCI CAETANO ALVES
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.001205-2 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, nos autos em que se pleiteia o cômputo de 118 dias de serviço prestados à Fundação Mobral, 30 dias de férias e 53 dias de dispensa não gozados por necessidade de serviço, para fins de elevação do coeficiente da aposentadoria proporcional recebida por ex-servidor estatutário.

Distribuídos os autos à Vara Previdenciária, o MM. Juiz declinou da competência, razão pela qual foram redistribuídos à 25ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, que, declarando-se incompetente, devolveu-os ao suscitante.

À fl. 20 foi designado o Juízo suscitado para, em caráter provisório, resolver as medidas urgentes.

A Procuradoria Regional da República manifesta-se pela procedência do conflito (fls. 30/31).

É o relatório. Decido.

Tratando-se de vantagem de natureza administrativa a ser concedida a ex-servidor submetido a regime estatutário, firme é a jurisprudência desta egrégia Corte no sentido de excluir a demanda da competência das varas previdenciárias, limitando-a à análise dos benefícios concedidos pelo Regime Geral da Previdência Social.

Nessa linha, confira-se:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCURADOR DO INSS. DESCONTOS EFETUADOS EM APOSENTADORIA. - Compete ao Órgão Especial apreciar e julgar este conflito. Embora não haja previsão regimental nesse sentido, pretende-se evitar decisões conflitantes entre a 1ª e 3ª Seções desta corte, quando estiver em questão competência de vara especializada. Precedente: C.C. n.º 2007.00.025630-8. - O impetrante, procurador autárquico aposentado, insurge-se contra ato praticado pela autoridade impetrada, que realiza supostos descontos indevidos em seus proventos. Malgrado se possa afirmar, em sentido lato, que é um benefício previdenciário, o impetrante é servidor público estatutário, sujeito às regras específicas do Estatuto do Servidor Público (Lei n.º 8.112/90) e não ao Regime Geral da Previdência Social. A especialização das varas previdenciárias está voltada unicamente para os benefícios deste último regime, cujo estatuto é a Lei n.º 8.213/91. Logo, a competência para examinar a pretensão é da vara comum. - Conflito julgado procedente. Fixada a competência do Juízo Federal da 10ª Vara Federal em São Paulo - SP."

(Classe: CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 4532; Processo: 2003.03.00.005605-3; UF: SP; Órgão Julgador: ÓRGÃO ESPECIAL; Data do Julgamento: 10/09/2008; Fonte: DJF3 DATA:16/10/2008; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE)

Ante o exposto, julgo procedente o conflito para declarar a competência do Juízo suscitado.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se e arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0005258-20.2010.403.0000/SP

2010.03.00.005258-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
IMPETRANTE : FRANCISCO ELIAS ALVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SILVIA GONÇALVES
IMPETRADO : JUIZ FEDERAL CONVOCADO LEONEL FERREIRA NONA TURMA
No. ORIG. : 2003.03.99.000034-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança que tem por objeto assegurar a celeridade do julgamento do recurso de apelação distribuído à relatoria do impetrado, interposto nos autos em que se pleiteia aposentadoria por tempo de contribuição. O impetrante, que completará 79 anos de idade, deduz ter direito ao benefício da tramitação prioritária do recurso e à razoável duração do processo.

Autos conclusos em 25/02/10.

Decido.

O mandado de segurança, em princípio, é ação constitucional vocacionada a assegurar direito líquido e certo ameaçado ou afrontado por ato ilegal ou abusivo de autoridade.

A matéria objeto do presente *mandamus*, se possível fosse discuti-la neste sede, demandaria inegável dilação probatória para aferir-se a razoabilidade dentro do contexto da demanda.

Ademais, em essência, os atos judiciais são impugnados por recursos que integram a sistemática processual garantida pela ampla defesa e o contraditório, sendo raras as oportunidades em que a ação constitucional tem a função de corrigir eventuais desacertos, somente admissível na hipótese de teratologia ou flagrante ilegalidade, e, ainda, demonstrado o prejuízo irreparável a advir da decisão.

A morosidade na entrega da prestação jurisdicional constitui-se causa de pedir em ações que visem reparações de danos ou a imposição de sanções administrativas, mas não o é para as ações que objetivam o cumprimento da garantia da razoável duração do processo, até porque, dentre as competências do Órgão Especial, não se alistam poderes de compelir os Órgãos fracionários a imediatamente decidir.

O reportado "non facere", a partir da Emenda Constitucional 45/2004, a qual trouxe o Conselho Nacional de Justiça como Órgão, dentre outras funções, fiscalizador, pode ser objeto de reclamação, via adequada ao pleito, ao Ministro-Corregedor, nos termos do Art. 103-B, § 5º, da CF, único competente ao exame da eventual omissão.

Diante do exposto, indefiro *in limine* a inicial, à mingua de interesse de agir, na modalidade adequação da via eleita, nos termos do Art. 10 da Lei 12.016/09.

Defiro o pedido de Justiça gratuita, em razão da qual isento o impetrante do recolhimento das custas.

Dê-se ciência.

Oficie-se ao eminente Relator, ora impetrado, comunicando-lhe o teor da decisão.

Com o trânsito em julgado, certifique-se e arquivem-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0009676-69.2008.403.0000/SP

2008.03.00.009676-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD QUARTA TURMA

INTERESSADO : PUBLITAS IND/ DE PAINÉIS E LUMINOSOS LTDA

No. ORIG. : 2006.03.99.019947-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Converto o julgamento em diligência, para determinar a citação da União Federal e da empresa PUBLITAS IND. DE PAINÉIS E LUMINOSOS LTDA, litisconsortes passivos necessários, providenciando a impetrante o que for preciso, no prazo de dez dias.

Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0000989-35.2010.403.0000/SP

2010.03.00.000989-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

IMPETRANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SHEILA PERRICONE

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SHEILA PERRICONE

IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD QUARTA TURMA

No. ORIG. : 2009.03.00.015779-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de mandado de segurança originário, impetrado contra decisão do relator do AI nº 2009.03.00.015779-0, perante a 4ª Turma deste Tribunal, pela qual foram determinadas providências, em 13 de janeiro corrente, em reiteração ao decidido à f. 1141 dos autos originários, no sentido da: (1) reunião de todas as execuções fiscais, junto à 7ª Vara Especializada desta Capital, contra o "Grupo Econômico Niquini"; (2) imediata suspensão de todos os bloqueios incidentes sobre o faturamento; (3) devolução dos valores penhorados na execução fiscal nº 2002.61.82.045860-9; e (4) penhora e avaliação do imóvel de propriedade da Expresso São Judas Tadeu, que seria a verdadeira devedora.

A liminar foi deferida para suspender os efeitos da decisão do relator do AG nº 2009.03.00.015779-0, no que toca aos executivos fiscais a cargo da impetrante, versando sobre FGTS.

O impetrado prestou informações.

DECIDO.

Conforme consulta ao sistema informatizado deste Tribunal, a decisão interlocutória proferida no Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.015779-0, objeto deste mandado de segurança, foi reconsiderada pela atual relatora do feito, donde a insubsistência do interesse processual no exame, pelo Órgão Especial, do presente *mandamus*.

Ante o exposto, em face da superveniente perda de interesse, julgo extinto o feito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de março de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim Nro 1356/2010

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009267-73.2001.403.6100/SP

2001.61.00.009267-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

EMBARGANTE : HERMINIA MARIA RAPOSO VALLIM TELLES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GILBERTO BERGSTEIN e outro
: FABRICIO ANGERAMI POLI
: JOAO MARQUES DA CUNHA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
: ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. ACÓRDÃO QUE, REFORMANDO SENTENÇA DE MÉRITO, DECIDIU POR MAIORIA DE VOTOS A QUESTÃO ATINENTE ÀS VERBAS DA SUCUMBÊNCIA. CABIMENTO DO RECURSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEMANDA RELATIVA AO FGTS. AJUIZAMENTO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.164-40/2001. HONORÁRIOS DEVIDOS.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que cabem embargos infringentes contra acórdão que, por maioria de votos, reformou sentença de mérito na parte concernente às verbas da sucumbência.
2. Em sede de embargos infringentes, a Seção pode, observados os limites objetivos da divergência verificada no acórdão embargado, decidir com base em fundamentos diversos daqueles utilizados nos votos proferidos no âmbito da Turma.
3. Segundo decisão tomada pelo Superior Tribunal de Justiça sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, o artigo 29-C da Lei 8.036/1990, introduzido pela Medida Provisória n.º 2.164-40/2001 (dispensando a condenação em honorários em demandas sobre FGTS), é norma especial em relação aos arts. 20 e 21 e somente se aplica às ações ajuizadas após a sua vigência, que se deu em 27.07.2001 (STJ, 1ª Seca, REsp 1111157/PB, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 22/4/2009, DJe 4/5/2009).
4. Embargos infringentes desprovidos.

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 unanimidade, negar provimento ao embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00002 MANDADO DE SEGURANÇA N° 0120640-03.2006.403.0000/SP
2006.03.00.120640-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : BRENO ADAMI ZANDONADI e outros
: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
: LUÍS FERNANDO CORDEIRO BARRETO
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 9 VARA DE SAO PAULO SP
LITISCONSORTE PASSIVO : ACER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ADRIANA DOS ANJOS DOMINGUES
EXCLUIDO : AMARILDO BARRETO DOS SANTOS
No. ORIG. : 01.00.97011-8 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEQUESTRO DE NUMERÁRIO DEPOSITADO EM CONTA CORRENTE. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA NOMEADA DEPOSITÁRIA JUDICIAL DA QUANTIA EM DINHEIRO. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 179 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Nomeada depositária judicial de quantia depositada em conta corrente de cliente seu, sequestrada por ordem da Justiça Estadual, a Caixa Econômica Federal - CEF deve, no momento próprio, restituir o valor com correção monetária. Aplicação da Súmula 179 do Superior Tribunal de Justiça.
2. A Súmula 179 do Superior Tribunal de Justiça foi concebida a partir de julgados que tratavam de depósito judicial compreendido na aceção de 'encargo assumido por terceiro que assume os deveres de guardar, zelar, conservar e restituir a coisa depositada'.
3. Segundo precedente do Superior Tribunal de Justiça, o estabelecimento de crédito que aceita a condição de depositário judicial não tem direito líquido e certo de insurgir-se contra a ordem judicial de efetuar o lançamento das diferenças correspondentes à correção monetária dos valores recolhidos, na forma dos provimentos administrativos expedidos pelo Tribunal de Justiça.
4. Segurança concedida em parte, apenas para afastar a aplicação do IGPM e determinar a incidência dos índices de atualização estabelecidos nos atos normativos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

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 unanimidade, conceder em parte a segurança, apenas para afastar a aplicação do IGPM e determinar a observância dos índices de atualização estabelecidos nos atos normativos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ficando, destarte, resolvido o mérito da causa (Código de Processo Civil, art. 269, I), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 1359/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 98.03.087392-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : BRAZACO MAPRI INDUSTRIAS METALURGICAS S/A e filia(l)(is) e outros
ADVOGADO : LEONARDO MUSSI DA SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.374
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.30104-9 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no art. 79, I, da Lei 11941/2009.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos conhecidos e rejeitados.

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 unanimidade, conhecer dos embargos, mas para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0003356-84.2000.403.6110/SP
2000.61.10.003356-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : CESAR FERNANDES
ADVOGADO : ALEXANDRE LUPETTI VIRGILIO e outro

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS INFRINGENTES. PRAZO PRESCRICIONAL. AUTORIA COMPROVADA.
I - Os delitos foram praticados no período compreendido entre dezembro de 1998 e outubro de 1999. A denúncia foi recebida em 18 de julho de 2003 (fl. 185), sobrevivendo sentença absolutória. O MPF apelou e o v. Acórdão, acolhendo o recurso ministerial, condenou o embargante, fixando a pena base em 02 (dois) anos de reclusão, a qual, aplicado o acréscimo de 1/3 (um terço) relativo à continuidade delitativa, resultou em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão.
II - O Acórdão foi proferido em 19 de junho de 2007.
III - A prescrição, na espécie, regula-se pela pena *in concreto*, considerada sem o aumento da continuidade delitativa (art. 119 do CP e Súmula 497 do STF), pelo prazo de 04 (quatro) anos.
IV - No caso presente, verifico que entre a data dos delitos cometidos entre 12/98 e 06/99 e a data do recebimento da denúncia - 18/07/03 transcorreu lapso de tempo superior a 04 (quatro) anos.
V - Todavia, entre a data do recebimento da denúncia e a data da publicação do Acórdão condenatório assim entendida como a data do julgamento consoante sedimentado entendimento jurisprudencial, não decorreu lapso de tempo superior a 04 (quatro) anos.
VI -Dentro desse contexto, deve ser reconhecida a prescrição dos delitos cometidos entre dezembro de 1998 a junho de 1999, remanescendo, todavia, a punibilidade dos delitos cometidos de julho de 1999 em diante
VII - A autoria restou cabalmente comprovada nos autos, sendo de rigor a condenação do réu pelo crime narrado na denúncia.
VIII - No tocante à autoria do delito, deve prevalecer o voto vencedor da Exma. Sra. Desembargadora Federal Vesna Kolmar que reformou a sentença e condenou o réu.
IX - O acréscimo decorrente da continuidade delitativa fixado em 1/3 (um terço) revela-se exagerado, na medida em que a prescrição atingiu grande parte dos delitos. Tratando-se a dosimetria da pena de questão de ordem pública, o acréscimo relativo ao artigo 71 do CP deve ser reduzido de ofício.
X - Embargos infringentes parcialmente acolhidos.

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 unanimidade, acolher em parte a preliminar para considerar prescritos os delitos cometidos de dezembro de 1998 a junho de 1999, remanescendo a punibilidade dos delitos praticados de julho de 1999 em diante, no mérito, rejeitar os embargos e, de ofício, reduzir o acréscimo relativo à continuidade delitativa para 1/6 (um sexto) tornando definitiva a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e o pagamento de 11 (onze) dias multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010320-74.2001.403.6105/SP
2001.61.05.010320-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 366/367
INTERESSADO : JUNDI MOVEIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SEBASTIAO DIAS DE SOUZA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, antes da vigência da Lei

Complementar nº 118/20005, o prazo para pleitear a devolução ou a compensação do indébito é de 10 (dez) anos (REsp nº 435835 / SC, Relator p/ acórdão Ministro José Delgado, DJ 04/06/2007, pág. 287; REsp nº 875826 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03/04/2008; REsp nº 959797 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 11/04/2008).

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido.

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 unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021047-40.2002.403.0000/SP
2002.03.00.021047-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AUTOR : PEDRO MATIUSSI

ADVOGADO : ROSANO MATIUSSI

RÉU : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 96.03.008766-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - MILITAR - TAIFEIRO - PROMOÇÃO - LEI Nº 3.953/61 - DECRETO Nº 92.577/86 - ISONOMIA COM A MARINHA - PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE. ACÓRDÃO QUE CONFIRMOU A SENTENÇA PROLATADA NOS AUTOS DO PROCESSO DISTRIBUÍDO NESTA CORTE SOB O Nº 96.03.008766-1 MANTIDO.

1. No que diz respeito à alegada violação ao princípio da isonomia entre militares da Marinha e da Aeronáutica, entendo que tal não ocorre, tendo em vista que cada Arma organiza seus efetivos, segundo regras próprias.

2. O Decreto 92.577/86 não viola o princípio da isonomia, ao estabelecer para os Taifeiros da Aeronáutica determinados requisitos para o acesso à graduação de suboficial, de forma diversa da prevista para a Marinha, tendo em vista as características de cada Força (STJ, (REsp 7012338/RN, j. 25.04.06, DJ 15.05.06, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, v.u.).

3. Pedido rescisório improcedente. Acórdão que confirmou a sentença prolatada nos autos do processo distribuído nesta Corte sob o nº 96.03.008766-1 mantido.

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 unanimidade, em julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do voto da Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE.

Votaram os Desembargadores Federais NELTON DOS SANTOS, ANDRÉ NEKATSCHALOW, COTRIM GUIMARÃES, CECÍLIA MELLO, VESNA KOLMAR e HENRIQUE HERKENHOFF, e os Juízes Federais Convocados SILVIA ROCHA E RICARDO CHINA.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais PEIXOTO JÚNIOR (substituído pela Juíza Federal Convocada SÍLVIA ROCHA), JOHONSOM DI SALVO, LUIZ STEFANINI e o Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA.

São Paulo, 04 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0016295-89.2002.403.0399/SP
2002.03.99.016295-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 327/328
INTERESSADO : BANDINI E CIA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ALBERTO CIARLARIELLO e outro
No. ORIG. : 97.00.00968-8 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo para pleitear a devolução ou a compensação do indébito é de 10 (dez) anos (REsp nº 435835 / SC, Relator p/ acórdão Ministro José Delgado, DJ 04/06/2007, pág. 287; REsp nº 875826 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03/04/2008; REsp nº 959797 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 11/04/2008).
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

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 unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009394-66.2006.403.0399/SP
2006.03.99.009394-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 507/508
INTERESSADO : KODAK BRASILEIRA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
No. ORIG. : 98.00.50130-4 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo para pleitear a devolução ou a compensação do indébito é de 10 (dez) anos (REsp nº 435835 / SC, Relator p/ acórdão Ministro José Delgado, DJ 04/06/2007, pág. 287; REsp nº 875826 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03/04/2008; REsp nº 959797 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 11/04/2008)..

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido.

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 unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

Expediente Nro 3579/2010

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0038362-81.2002.403.0000/SP
2002.03.00.038362-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

REQUERENTE : RIVA MELAMED

ADVOGADO : ALBERTINA NASCIMENTO FRANCO

REQUERIDO : Justiça Publica

No. ORIG. : 95.01.02186-6 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 76: Informe-se que o processo será pautado oportunamente, obedecida a ordem cronológica da distribuição dos feitos neste Gabinete

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0005762-70.2003.403.0000/SP
2003.03.00.005762-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

IMPETRANTE : OASIS DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA

ADVOGADO : ROMULO BRIGADEIRO MOTTA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

INTERESSADO : Ministerio Publico Federal

No. ORIG. : 2003.61.09.000865-2 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por OASIS DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA, contra ato do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Piracicaba/SP, consistente no seqüestro de valores depositados em suas contas correntes do Banco Itaú S/A e Banco do Brasil S/A.

Alega, em síntese, que o seqüestro de seus bens decorreu de alegado envolvimento na comercialização entre 800 mil e um milhão de litros de combustível adulterados, sendo que a investigação chegou a sua participação por meio do escritório de venda de combustíveis, no qual Cristiane Roberta Oliveira Granzoto, que trabalhava na intermediação entre distribuidoras de combustíveis e os postos varejistas, exercia suas atividades.

Afirma que daí não decorre qualquer envolvimento seu com a fraude e que o seqüestro dos valores depositados em sua conta corrente inviabiliza suas atividades comerciais.

Requeru a concessão de liminar.

Juntou os documentos de fls. 15/233.

Despacho que indeferiu a tutela de urgência (fls. 235/236).

A decisão foi objeto de agravo de instrumento aforado perante o Superior Tribunal de Justiça, o qual teve o seu seguimento negado (fls. 258/259).

Vieram as informações (fls. 244/247).

Parecer ministerial pela denegação da ordem (fls. 250/251).

É o breve relatório.

Decido.

Esta ação comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 33 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Aliás, o indeferimento *in limine* da ordem de mandado de segurança tem respaldo legal, na novel legislação que rege o tema, especificamente no art. 10, "caput", c.c. o art. 6º, § 5º, ambos da Lei federal n.º 12.016, de 2009, dos quais depreende que "*A inicial será desde logo indeferida, por decisão motivada, quando não for o caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos legais ou quando decorrido o prazo legal para a impetração*", bem como que "*Denega-se o mandado de segurança nos casos previstos pelo art. 267 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil*"

O pedido é ostensivamente incabível:

Já se asseverou amiúde que os pressupostos constitucionais específicos de admissibilidade da ação de mandado de segurança, os quais, aliás, confundem-se com o próprio mérito da impetração, consistem na demonstração *prima facie* do direito líquido e certo do impetrante, convolado pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, atual ou iminente, praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público (cf. art. 5º, inciso LXIX, da Constituição da República de 1988).

Por outras palavras, é indispensável que o manejo da ação de mandado de segurança esteja subsidiado por um direito singular ou coletivo, demonstrado *ab initio* e aperfeiçoado pela ameaça ou efetiva afetação decorrente de ato manifestamente ilegal ou perpetrado abusivamente, por agente público, de modo a fazer surgir para o paciente o interesse e a utilidade de socorrer-se mediante a intervenção do judiciário e por via desta ação peculiar.

Consideradas essas peculiaridades processuais do caso, impõe-se a denegação desta ordem.

Primeiramente, o mandado de segurança não é sucedâneo de recurso, isto é, havendo meio próprio de impugnação da decisão judicial, o *writ* pode lhe fazer às vezes desde que o controle do ato seja da ordem da sua legalidade e singularize um direito líquido e certo, o que não acontece no caso.

Vejamos a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema (sem destaques ou omissões no original):

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE DETERMINOU BLOQUEIO DE BENS MÓVEIS. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO ARGUIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ATO ACOIMADO DE ILEGAL NA IMPETRAÇÃO. CABIMENTO DO WRIT. PRETENSÃO AFASTADA.

1. Não obstante a orientação de que é descabida impetração de mandado de segurança nos casos em que há recurso próprio, sendo o writ ajuizado com o intuito de tutelar alegado direito líquido e certo atingido por decisão apontada como ilegal, prudente que, excepcionalmente, conheça-se da ação constitucional, nos termos do art. 5º, LXIX, da CF, (...)

(RMS 21.967/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 02/03/2009)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE JULGADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA TRANSITADA EM JULGADO. NÃO CABIMENTO DE AÇÃO MANDAMENTAL. SUCEDÂNEO RECURSAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 267 E 268 DO STF.

1 - Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição (Súmula 267/STF). Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado (Súmula 268/STF).

(...)

(RMS 29.759/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2009, DJe 13/11/2009)

Logo, reafirmo que, na verdade, os fundamentos deste mandado de segurança deveriam se restringir à validade do ato judicial em face da lei, uma vez que o mandado de segurança recurso não é.

Observa-se ainda, às fls. 12/13 e 197/204, que as razões invocadas para impugnar o ato judicial se confundem, limitando-se a impetrante, neste mandado de segurança, a defender seu direito de ver liberado seus bens, porque não estaria envolvida com a denominada "*fraude dos combustíveis*"; contudo, conhecer de tais e quais alegações exige um tipo de cognição típica à jurisdição penal e aos seus instrumentos e meio de ação e exceção, o que acentua que a hipótese dos autos não é comportada pela ação de mandado de segurança.

Enfim a excepcionalidade é a característica do manejo da ação de mandado de segurança em matéria criminal, Senão vejamos a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

MANDADO DE SEGURANÇA - MATÉRIA CRIMINAL - BUSCA E APREENSÃO EM ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA EMANADA DE AUTORIDADE JUDICIAL - REPRESENTAÇÃO OFERECIDA PELA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - ALEGAÇÃO DE OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO EXERCÍCIO DA ADVOCACIA - INOCORRÊNCIA - SEGURANÇA DENEGADA.

O mandado de segurança é cabível "somente quando se trata de decisão teratológica, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, em que se torne patente a irreparabilidade do dano".

Improvemento do recurso.

(RMS 9.882/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 29/06/2000, DJ 04/12/2000 p. 55)

Ate o exposto, denego esta ordem de mandado de segurança, pela inadequação da via eleita e com fulcro no ausência de interesse de agir, conforme o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional e o art. 267, inciso IV e § 3º, c.c. os art. 10, "caput", e art. 6º, § 5º, ambos da Lei federal n.º 12.016, de 2009.

Publique-se. Intime-se. Após as medidas de praxe, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 02 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 REVISÃO CRIMINAL Nº 0063949-03.2005.403.0000/SP

2005.03.00.063949-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

REQUERENTE : AURELINO BISPO DA SILVA

ADVOGADO : SONIA MARIA HERNANDES GARCIA BARRETO

CODINOME : AURELIANO BISPO DA SILVA

REQUERIDO : Justica Publica

CO-REU : JOSE PAULO FERREIRA BUENO

No. ORIG. : 2000.61.81.000591-9 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de revisão criminal, requerida por AURELIANO BISPO DA SILVA, com fundamento no art. 621 do Código de Processo Penal brasileiro - CPP, contra a sentença condenatória (fls. 38/47) que lhe aplicou a pena de 2 (dois) anos, 7 (sete) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, a qual restou substituída por penas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade e por prestação pecuniária, porque incurso nas sanções do art. 1º, incisos I, II e III, da Lei federal n.º 8.137/90, c.c. os artigos 29 e 71, ambos do Código Penal Brasileiro - CP.

A ação penal correu à revelia do requerente, posto este não ser encontrado para receber a citação, sendo-lhe nomeado defensora dativa (fl. 36).

A sentença condenatória transitou em julgado; não houve recurso de apelação (fl. 9).

O requerente foi localizado apenas ao cumprimento da pena (fl. 11).

Afirma, em breve síntese, que a apelação seria nula em razão da grafia errada de seu nome, uma vez que consignara "Aureliano", enquanto seu prenome é "Aurelino"; depois afirma que não poderia ser responsabilizado criminalmente, uma vez que estava afastado da empresa ao tempo da ação delitiva a ele imputada.

A primeira alegação foi objeto do *habeas corpus* de n.º 2004.03.00.046028-2.

Parecer ministerial pelo não-conhecimento da revisão (fls. 80/90).

É o breve relatório.

Decido.

Essa revisão criminal sequer merece ser conhecida.

Deixa o requerente de atinar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça apenas tem admitido a revisão criminal com pressuposto na contrariedade da condenação em relação à evidência dos autos, quando a decisão impugnada não está informada por qualquer outro elemento probatório capaz de por si só sustentá-la: REsp 1022546/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009.

Isso porque a revisão criminal visa a submeter ao Judiciário novo exame da matéria, tendo como objeto a sentença condenatória, não sendo suficiente para o preenchimento do pressuposto específico o mero reexame do conjunto probatório.

Logo, é imprescindível que a prova reexaminada, por si só, seja bastante, seja suficiente a mudar a sorte do julgado, pois se outra continuar a fundamentar a condenação, a prova impugnada não será suficiente para alterar a sorte imposta no julgado: REsp 165.469/DF, Rel. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, SEXTA TURMA, julgado em 22/09/1998, DJ 26/10/1998 p. 170.

Se já não bastasse o fato de deixar de observar os pressupostos mínimos e específicos para a dedução de pedido revisional, a saber, a contrariedade da sentença condenatória ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos; o fundamento da sentença condenatória em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos ou a descoberta de novas provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize a diminuição especial da pena, traz esta ação revisional matéria que já fora objeto de ação de *habeas corpus* que, oportunamente, fora julgado improcedente no âmbito da c. 5ª Turma desta Corte Regional.

Por óbvio, a pretensão de ver revista a sentença condenatória pela suposta nulidade do processo, e por conseguinte, da própria sentença condenatória, sob a alegação de que a denúncia grafou equivocadamente o prenome do acusado, a saber, "Aurelino", tratando-o por "Aureliano", se não fosse o bastante ser um artifício inócuo tê-lo por fundamento de revisão criminal, deve-se considerar que desde há muita está ela preclusa, isto é, desde as alegações finais, em razão da natureza relativa de eventual nulidade e pela ausência de prejuízo à defesa, por força do enunciado da Súmula 523 do Supremo Tribunal Federal, a saber: "*No processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu*".

Nesse sentido já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça (sem destaques no original):

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ESTELIONATO, FORMAÇÃO DE QUADRILHA E USO DE DOCUMENTO FALSO. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. ARGÜIÇÃO DE NULIDADE. NÃO-IMPUGNAÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO. ART. 571, II, DO CPP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.
1. (...)

2. Nos termos do art. 571 do Código de Processo Penal, eventuais nulidades ocorridas na fase instrutória deverão ser argüidas em sede de alegações finais, sob pena de preclusão da matéria.

3. Ordem denegada.

(HC 45.770/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 23/09/2008, DJe 03/11/2008)

Oportunamente, quando do julgamento do *habeas corpus* n.º 2004.03.00.046028-2, ainda em 22.11.2004, sobre esse ponto, exatamente, pronunciou a c. 5ª Turma que:

"Se o paciente fosse conhecido no endereço que ele próprio indicou no contrato social da empresa (em cujo documento também grafou seu nome como Aureliano - fl. 24), a alteração da grafia não seria suficiente para impedir que fosse identificado pela proprietária do imóvel onde, posteriormente, esteve instalada a empresa da qual era sócio. Seria, igualmente, identificado pela locatária do imóvel situado na rua José Guimarães (que se recordou da pessoa do co-réu José Paulo Ferreira Bueno) se realmente houvesse residido no referido endereço, por ele declinado no contrato de constituição da empresa. A irrelevância da errônea grafia do nome do paciente se evidencia, ainda, diante da circunstância de não haver sido notada por ele próprio quando, enfim, foi intimado para cumprimento da sanção que lhe foi imposta, em 15 de dezembro de 2003 (fls. 65/66), aceitando a ordem de intimação (fl. 66vº) e comparecendo em Juízo para iniciar o período de cumprimento da pena. Note-se, por fim, que o número de seu documento de identidade, assim como o número de seu CPF, foram corretamente grafados no mandado de citação e nos editais de citação e de intimação dos termos da sentença, não se podendo afirmar, por isso, que a revelia do paciente decorreu da inserção da letra "a" em seu pré-nome, grafado, então, como Aureliano, ao invés de Aurelino".

E, mesmo que assim não fosse, mesmo que fosse possível conhecer do pedido, note-se que a decisão que decretou a revelia implicou reconhecer que a administração da empresa pelo requerente se deu em momento anterior à vigência da Lei federal n.º 9.271/1996 (fl. 183).

Depois, sobre a alegação de fundo, a saber, de que o requerente não havia sido o administrador da empresa nem tampouco emitido as notas fiscais fraudulentas, porque, ocasionalmente, trabalhava em outra empresa, ressalte-se, sobre essa alegação mesma, não provou o requerente nem o vínculo empregatício com outra empresa que fosse, e nem tampouco o fato de trabalhar em outra empresa dispensaria a prova de que não fora ele administrador da empresa ou que, enquanto tal, não incorrera na conduta delitiva imputada.

Ante o exposto, deixo de conhecer da revisão criminal.

Publique-se. Intime-se. Após as medidas de praxe, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 17 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004646-19.2009.403.0000/SP
2009.03.00.004646-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : J OLIVEIRA IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO : OSVALDO TERUYA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2000.61.82.048651-7 5F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Fl. 36. Trata-se de peça apresentada pela impetrante manifestando a desistência do presente mandado de segurança.

De acordo com reiterados entendimentos de nossos Tribunais, a norma inserta no § 4º, do art. 267, do CPC não se aplica à ação de mandado de segurança, a exemplo do MS nº 24.584 AgR/DF julgado aos 09/08/07 pelo C. STF, tendo como Relator para acórdão o E. Ministro Ricardo Lewandowski e o acórdão nº 2000.61.00.040571-2 julgado aos 12/12/01 pela C. Sexta Turma desta Corte, tendo como Relatora a E. Desembargadora Federal Salette Nascimento.

Destarte, homologo o pedido de desistência formulado pela impetrante, julgando extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VIII, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim Nro 1354/2010

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 97.03.041823-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDSON PASQUARELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : LUZIA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DERROIDI

No. ORIG. : 96.00.00094-6 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.561-1, DE 17/01/97 CONVERTIDA NA LEI Nº 9.469/97. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 10.352/01.

I- Em sede de embargos infringentes, o julgador não está adstrito às razões expostas no voto vencido ou no voto condutor. Precedentes do STJ.

II- Não obstante o reconhecimento da eficácia da Lei nº 9.469/97 sobre os atos praticados desde a edição da MP nº 1.561/96, nos termos da Súmula nº 651, do C. STF - e que autorizaria a prevalência do voto vencido -, as alterações que sobrevieram na legislação processual civil demandam outra solução, de modo a prevalecer o voto condutor.

III- A Lei nº 10.352/01 acrescentou o §2º ao art. 475, do CPC, estabelecendo que as condenações cujo valor não exceda 60 (sessenta) salários-mínimos não estão sujeitas ao reexame necessário.

IV- No caso concreto, a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de outubro de 1996 a fevereiro de 1997, ou seja, cinco prestações de valor mínimo, acrescidas de juros, correção monetária e verba honorária, não atingindo o limite previsto no art. 475, §2º, do CPC.

V- O fato de a Lei nº 10.352/01 ter vigência a partir de 27/3/02 - data posterior à prolação da sentença - não impede a sua aplicação, conforme precedentes do C. STJ que fixaram o entendimento segundo o qual a referida norma tem incidência imediata, alcançando todos os processos em tramitação.

VI- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007176-79.1998.403.0000/SP
98.03.007176-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR : LEONOR BONIFACIO MARANGONI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ROSA MARIA TREVIZAN
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
: VERA MONTEIRO DOS SANTOS PERIN
No. ORIG. : 95.00.00008-5 3 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. AFASTAMENTO. PENSÃO POR MORTE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 7º, 8º, §1º E 36 DA LEI Nº 3.807/60. QUALIDADE DE SEGURADO E PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITOS QUE NÃO SE CONFUNDEM.

I- O exame da inicial demonstra que a autora pretende a rescisão do julgado, com fundamento no art. 485, inc. V, do CPC, alegando afronta aos arts. 7º, 8º, §1º e 36, da Lei nº 3.807/60, razão pela qual é de afastar-se a preliminar de inépcia da inicial.

II- Nos termos do art. 36, da Lei nº 3.807/60 - vigente à época do óbito - era necessária não só a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, como também do período de carência, representado pelo pagamento de doze contribuições mensais.

III- *In casu*, somente foi comprovado o vínculo laboral no período de 1º/6/62 a 31/12/64, tendo o óbito ocorrido em 13/7/72, data em que não mais subsistia a qualidade de segurado do falecido, requisito esse que não se confunde com o período de carência.

IV- Matéria preliminar rejeitada. Improcedência da rescisória.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e julgar improcedente a rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000050-70.2001.403.0000/SP
2001.03.00.000050-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR : HELENA CANDIDA DE QUEIROZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : DINOMENDES SEBASTIAO CANDIDO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.03.087798-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÉPCIA DA INICIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AFASTAMENTO. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.

I- Afastada a alegação de inépcia da inicial, por não estarem presentes as hipóteses previstas no art. 295, parágrafo único, do CPC.

II- Rejeitada a preliminar de carência de ação - por não ter a autora comprovado a ocorrência da hipótese prevista no art. 485, inc. VII, do CPC -, tendo em vista que a causa de pedir na presente rescisória funda-se na ocorrência de erro de fato e não na existência de documentos novos.

III- Para a desconstituição do julgado com fundamento em erro de fato, o juiz deve ter considerado '*inexistente um fato efetivamente ocorrido*', em razão de não ter valorado alguma prova constante dos autos. No presente caso, não só a certidão de casamento como a prova testemunhal produzida foram devidamente analisadas pelo prolator da decisão rescindenda.

IV- Tendo havido pronunciamento judicial sobre os elementos probatórios carreados aos autos, não há que se falar na ocorrência de erro de fato.

V- Matéria preliminar rejeitada. Improcedência da rescisória.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e julgar improcedente a rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000365-64.2002.403.0000/SP
2002.03.00.000365-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : IOLANDA DE PAULA BERNARDO FACHINI DE CESARE
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFATILE
CODINOME : IOLANDA DE PAULA BERNARDO FACHINI DE CEZARE
No. ORIG. : 1999.03.99.090318-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. DOMÉSTICA. PERÍODO ANTERIOR A LEI Nº 5.859/72. AUSÊNCIAS DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO COMO FACULTATIVO E DE INDENIZAÇÃO. MATÉRIA CONTROVERTIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

- A controvérsia desta demanda gira tão-somente quanto à obrigação de indenização de contribuições concernentes à contagem de tempo de serviço trabalhado como empregada doméstica, sem registro na CTPS, no período anteriormente a Lei nº 5.859/72.

- Essa questão era controvertida em nossos tribunais à época da prolação da decisão rescindenda, persistindo atualmente tal dissensão.

- Por estar respaldada, a decisão rescindenda, em texto normativo de interpretação controvertida nos tribunais e por não envolver matéria constitucional, é caso de aplicação nos autos do previsto na Súmula 343/STF, obstando-se esta rescisória.

- Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a incidência do óbice contido na Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, julgar improcedente a ação rescisória e condenar a parte autora em honorários advocatícios, fixados em R\$470,00 (quatrocentos e setenta reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2004.03.00.028886-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AUTOR : NESTOR AMARAL TINO
ADVOGADO : EDISON MARCO CAPORALIN
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00099-6 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. PROVA FALSA. ERRO DE FATO. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE.

- Imbrica-se com o julgamento de mérito a preliminar de carência de ação fundada na inocorrência tanto de violação literal a disposição de lei, quanto de erro de fato.
- Nos termos do inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil, pode ser rescindido o julgado quando se fundar em prova "*cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal, ou seja provada na própria ação rescisória*".
- Cabe a parte autora provar os fatos alegados. Contudo, ela não trouxe aos autos elementos concretos aptos a comprovar as suas razões. Sequer há notícia de investigação policial e muito menos de processo criminal para sua averiguação. Além disso, quedou-se inerte nestes autos, quando intimada quanto ao interesse na dilação probatória. Alegação de prova falsa afastada.
- Também improcede a argumentação de ocorrência de erro de fato, visto que, afastada a hipótese de prova falsa, resta prejudicado o pedido de que, baseada naquela prova, a r. sentença teria incorrido em erro de fato, nos termos do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.
- Não restou identificada a violação literal à disposição de lei, no caso o artigo 3º da Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, pois, anteriormente a esta data, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria que preencher somente dois requisitos: tempo de serviço e carência. Entretanto, a decisão rescindenda por não reconhecer os períodos de setembro/62 a março/72 e de abril/72 a março/73 como laborados no meio rural e como pedreiro, julgou improcedente o pleito. Também entendeu aquele magistrado que, em face dos 50 (cinquenta) anos de idade do segurado, este teria apenas mera expectativa de se aposentar pelas novas regras constitucionais.
- Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, por maioria, julgou improcedente o pedido rescisório e deixou de condenar a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2005.03.00.005565-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AUTOR : IRACEMA MALAGUTTI MORILLAS

ADVOGADO : JOAO LUIZ REQUE

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 94.03.040750-6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. RENDA MENSAL VITALÍCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA. ARTIGO 1º DA LEI Nº 6.179/74. ARTIGO 139 DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.742/93. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE.

- Imbrica-se com o julgamento de mérito a preliminar de carência de ação fundada na inocorrência de violação literal a disposição de lei.
- A ação originária foi ajuizada, em 25.07.86, com vistas à concessão da renda mensal vitalícia, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.179/74. Em 13.01.93, a sentença concedeu o benefício, aplicando o artigo 139 da Lei nº 8.213/91. O v. acórdão deu provimento ao recurso autárquico para julgar improcedente o pedido, com fundamento no artigo 462 do Código de Processo Civil e na Lei nº 8.742/93, por entender ausente a comprovação do requisito da hipossuficiência própria e familiar.
- A hipossuficiência própria e da família é requisito exigido tanto pelo artigo 1º da Lei nº 6.179/74, quanto pelo artigo 139 da Lei nº 8.213/91 e, ainda, pelo atual artigo 20 da Lei nº 8.742/93.
- A indicação, pelo magistrado, da lei aplicável no caso concreto, ainda que diversa daquela indicada pela parte, não constitui violação a literal disposição de lei.
- Não se prestando a demanda rescisória ao reexame da lide, mesmo que para correção de eventuais injustiças, não restou configurada a hipótese de rescisão da decisão passada em julgado, prevista no artigo 485, incisos V, do Código de Processo Civil.
- Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, por maioria, julgar improcedente o pedido rescisório e deixar de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

Expediente Nro 3581/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2005.03.00.009221-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : ARGEMIRA BENTA DO PRADO

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

No. ORIG. : 95.03.055395-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Convertendo-se em diligência o julgamento da rescisória, oficie-se ao Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP, a fim de que informe acerca da realização de exame pericial na CTPS pertencente a Argemira Benta do Prado Coelho, objeto de apreensão no Inquérito de reg. nº 2004.61.08.003631-0, bem como da existência de declarações prestadas pela ré nos autos em questão, solicitando-se, em caso afirmativo, o envio de cópias dos documentos, para fins de instrução do presente feito.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2006.03.00.095963-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CASTRO GUERRA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : MARIA ANTONIA PRAVADELLI

ADVOGADO : EDMAR PERUSSO

REPRESENTANTE : NELSON MAZUTTI JUNIOR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP

No. ORIG. : 93.00.00027-6 1 Vr BORBOREMA/SP

DESPACHO

Em face da certidão firmada pelo oficial de justiça às fls. 125/126, a ré não foi citada para responder à presente ação. Em despacho que antecedeu a expedição de carta de ordem para a realização do ato citatório, foi nomeado curador Nelson Mazuti Junior (fl. 121), que também não foi citado, mas apenas intimado (fl. 173-v) para regularizar a representação processual da ré, tendo decorrido *in albis* o prazo respectivo.

Em que pese não se ter completado o ato de citação, quer na pessoa da ré, Maria Antonia Pravadelli, quer na de seu curador, os advogados constituídos na ação originária apresentaram contestação às fls. 134/139, nos termos do art. 214, §1º, do CPC, sem, no entanto, exibir a competente procuração (a procuração e o substabelecimento de fls. 150/151 foram outorgados nos autos da ação originária).

Às fls. 187 e 188, noticiou-se o falecimento da ré, com o que passou a figurar no pólo passivo da ação seu espólio. Os sucessores ou herdeiros incertos deste foram intimados para regularizar a representação processual e deixaram transcorrer o prazo sem se habilitarem nos autos.

Posto isto, não conheço da contestação oferecida por advogados não constituídos por procuração válida (fls. 134/139); declaro a revelia da ora ré (espólio de Maria Antonia Pravadelli), com fulcro no art. 13, II, do CPC, nomeando-lhe, por conseguinte, curador especial a Defensoria Pública da União, a quem os autos devem ser remetidos para manifestação. Ressalte-se que a revelia não induz os efeitos mencionados nos arts. 319 e 322, em ação rescisória, conforme jurisprudência do e. STJ (AR 3.341/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2009, DJe 01/02/2010).

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000404-85.2007.403.0000/SP
2007.03.00.000404-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
PARTE AUTORA : CECILIA SOARES NICOLAU
ADVOGADO : RACHEL HELENA NICOLELLA BALSEIRO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.04.015456-9 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Santos em face do Juízo Federal da 2ª Vara de Santos, nos autos da ação ordinária em que se pleiteia a revisão de benefício de pensão por morte de ex-combatente, interposta por Cecília Soares Nicolau em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

A ação foi inicialmente distribuída perante o Juízo suscitante, tendo aquele magistrado declinado da competência por entender que o benefício de ex-combatente é objeto de legislação específica, segundo o artigo 149 da Lei nº 8.213/91 e, por isso, não é caso de matéria de natureza previdenciária, mas sim de natureza cível, cabendo ao Juízo suscitado apreciar e julgar este processo (fls. 14/15).

Distribuído o feito ao Juízo da 2ª Vara de Santos, este determinou a devolução dos autos ao Juízo suscitante, sob o argumento de que o pedido de revisão de pensão formulado nos autos, no que diz respeito à equivalência salarial, estabelecida pelo artigo 58 do ADCT, e pelo IGP-DI a partir de 1996, com fulcro na Lei nº 9.711/98, possui natureza previdenciária (fls. 16/18).

O Juízo Federal da 6ª Vara de Santos suscitou, então, o presente conflito (fls. 19/20).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Excelentíssima Doutora Fátima Aparecida de Souza Borghi, opinou pela improcedência do conflito, reconhecendo-se a competência do Juízo suscitante para processar e julgar o presente feito (fls. 24/32).

É a síntese do necessário. Decido.

Tem razão o Juízo suscitado.

O presente conflito versa sobre a competência para processar e julgar ação ordinária, deduzida por dependente que percebe pensão por morte originária de aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente concedida com base na Lei nº 4.297/63.

Pleiteia a parte autora, na ação ordinária, a revisão do seu benefício de pensão por morte pela equivalência salarial, com fundamento no artigo 58 do ADCT, e pela aplicação do IGP-DI a partir de 1996, com base na Lei nº 9.711/98.

Pelo exame da petição inicial daquela ação (fls. 03/13), observa-se que o benefício de pensão por morte de ex-combatente de Cecília Soares Nicolau, NB nº 23/087.871.405-7, foi concedido em 08.06.1990, tendo como benefício anterior a aposentadoria por tempo de serviço do falecido Roxid Nicolau, NB nº 43/001.710.688-5, concedida em 14.07.1975.

Por outro lado, consta no "site" do Ministério da Previdência Social a informação de que, sob a espécie "43" e "23", respectivamente, estão anotados os benefícios de aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente e de pensão por morte de ex-combatentes, concedidos com fundamento na Lei nº 4.297/63 (veja-se:

<http://www.mpas.gov.br/conteudoDinamico.php?id=505>).

Assim, o benefício de aposentadoria do falecido foi concedido com base no disposto na Lei nº 4.297/63, que dispunha sobre a aposentadoria e pensões de Institutos ou Caixas de Aposentadoria e Pensões para Ex-Combatentes e seus dependentes.

Tal aposentadoria, conforme artigo 1º da referida lei, era concedida, após 25 (vinte e cinco) anos de serviço, sob a forma de renda mensal vitalícia, igual à média do salário integral realmente percebido durante os 12 (doze) meses anteriores à respectiva concessão, ao segurado ex-combatente, de qualquer Instituto de Aposentadoria e Pensões ou Caixa de Aposentadoria e Pensões, com qualquer idade, que tivesse servido, como convocado ou não, no teatro de operações da Itália - no período de 1944-1945 - ou que tivesse integrado a Força Aérea Brasileira ou a Marinha de Guerra ou a Marinha Mercante e tendo nestas últimas participado de comboios e patrulhamento.

Atente-se que, segundo os parágrafos 1º e 2º do citado artigo, embora pudesse ser computado, como tempo de serviço integral, para efeito de aposentadoria, o período em que o segurado esteve convocado para o serviço militar, durante o conflito mundial de 1939-1945, os segurados, ex-combatentes, que desejassem se beneficiar dessa aposentadoria, deveriam requerê-la, para contribuírem até o limite do salário que perceberiam ou que deveriam perceber, mas poderia ser concedida apenas após decorridos 35 (trinta e cinco) meses de contribuições sobre o salário integral.

Decorre daí que a aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente (rubricada como espécie "43"), percebida pelo falecido e que deu origem ao benefício de pensão por morte em análise (rubrica como espécie "23"), conforme bem evidenciado pelo Ministério Público Federal (fls. 29/30), tem natureza de benefício previdenciário, não se tratando de pensão especial de ex-combatente prevista no artigo 53 da ADCT da Constituição Federal e da Lei nº 8.059/90, estas sim de natureza indenizatória.

Nesse sentido, o Órgão Especial deste E. Tribunal Regional Federal, já se pronunciou sobre a questão. Veja-se:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PENSÃO DE EX-COMBATENTE. VARA ESPECIALIZADA PREVIDENCIÁRIA.

1. O benefício concedido ao Sr. Antônio Carlos da Silveira Correia foi da espécie aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente, com fundamento na Lei 4.297/63.

2. A natureza jurídica da aposentadoria de ex-combatente, fundada na Lei 4.297/63, é previdenciária, de modo que a pensão por morte derivada da aposentadoria de ex-combatente conserva essa natureza.

3. Julgo procedente o conflito de competência, sendo competente para julgamento da demanda o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP."

(TRF-3ªR, CC 10343, Processo: 2007.03.00.074084-0, Relator: Desembargador Federal Nery Junior, Órgão Especial, v.u., j. 27.02.08, DJ14.03.08)

Por consequência, a discussão na ação originária versa sobre benefício previdenciário, uma vez que a pensão por morte de ex-combatente (rubrica como espécie "23"), originária de benefício previdenciário, conserva a natureza do benefício que lhe deu origem.

Assim, a competência para processar e julgar a ação ordinária, que deu origem a este conflito, é do juízo previdenciário. Pelo exposto, com fundamento no artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo suscitante, qual seja, o Juízo Federal da 6ª Vara de Santos, para processar e julgar a ação ordinária em exame.

Oficie-se a ambos os Juízos.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.005261-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : DIOGENES FREITAS DA SILVA

ADVOGADO : JOSÉ RENATO NOGUEIRA FERNANDES

No. ORIG. : 04.00.00086-3 2 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DESPACHO

Vistos, em regime de plantão.

Fl. 65/66: Cite-se a parte ré no endereço ora declinado.

Intime-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2009.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0020576-14.2008.403.0000/SP

2008.03.00.020576-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : MILTON BARBOSA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 2007.61.08.008428-6 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru em face do Juízo de Direito da 1ª Vara de São Manuel, nos autos da ação revisional de benefício previdenciário movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de Milton Barbosa.

A ação revisional foi inicialmente distribuída perante o Juízo suscitado, onde correu anterior ação previdenciária na qual foi deferido o benefício previdenciário que se pretende revisar, tendo aquele magistrado declinado da competência por entender que, no caso de ação revisional aforada pelo INSS, em que se busca anular decisão previdenciária proferida por este Tribunal com base em prova falsa, não se enquadra em quaisquer das hipóteses do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que autoriza a competência da Justiça Estadual para lides envolvendo a matéria previdenciária, devendo, por isso, ser reconhecida a incompetência absoluta do Juízo Estadual (fls. 42/44).

Distribuído o feito ao Juízo da Federal da 2ª Vara de Bauru, este suscitou o presente conflito, sob o argumento de que o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal permite o ajuizamento de processo de cunho previdenciário no foro do domicílio do segurado (ou beneficiário), levando-se em consideração a condição de hipossuficiência deste, independentemente da posição processual assumida por ele na lide, de modo a poder figurar no pólo ativo, tanto o segurado (ou beneficiário), como o INSS. Dessa forma, conclui que a decisão do Juízo estadual negou vigência ao citado artigo da Constituição Federal (fls. 45/48).

Designado o Juízo suscitante para resolver provisoriamente eventuais medidas urgentes (fl. 50).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Excelentíssima Doutora Fátima Aparecida de Souza Borghi, opinou pela procedência do conflito, reconhecendo-se a competência do Juízo suscitado para processar e julgar o presente feito (fls. 60/69).

É a síntese do necessário. Decido.

Tem razão o Juízo suscitante.

A regra de competência, nas hipóteses de causas em que for parte instituição de previdência social e segurado (ou beneficiário), vem firmada no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que diz:

"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 sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Assim, verifico que a Constituição Federal confere aos segurados e beneficiários dos institutos de previdência social a faculdade de optar pela propositura de ação previdenciária perante a Justiça Federal ou Justiça Estadual da Comarca de seus respectivos domicílios, em razão de admitir o acesso à Justiça daqueles menos favorecidos, hipossuficientes em sua imensa maioria, permitindo-lhes, sem onerar a parte, a busca e a defesa dos seus direitos perante o Poder Judiciário. Trata-se, portanto, de regra de competência relativa, porquanto instituída com observância de critério territorial, dela não se podendo declinar de ofício, já que a parte ré tem a disponibilidade de aceitar, ou não, o foro onde foi proposta a ação.

Assim, sendo regra de competência relativa, só pode ser arguida por meio de exceção declinatória de foro ou de juízo, prorrogando-se a competência, caso o réu não a oponha no prazo legal (artigos 112 e 114 do Código de Processo Civil). Nesse sentido, temos a Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça, cujo conteúdo é o seguinte:

"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Contudo, no caso dos autos, a controvérsia em análise diz respeito à possibilidade de aplicação da regra do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal nas causas em que o INSS figurar como parte autora da demanda previdenciária, mantendo-se a natureza territorial na apuração da competência, conforme estabelecido no citado artigo, ou se estaríamos, na definição de competência, diante de um caso de um caso de natureza funcional e absoluta. Nesta E. Corte, inclusive em sua 3ª Seção, há magistrados que defendem as duas posições.

O I. Desembargador Federal Walter do Amaral, por exemplo, defendendo a primeira posição, sustentou que 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. Veja-se:

"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-3ªR, CC nº 2008.03.00.009756-9, Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral, 3ª Seção, v.u., j. 25.06.09, D.E. 14.07.09).

No mesmo sentido, trago julgado de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky:

"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 inexistente 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-3ªR, CC nº 2007.03.00.102106-4, Relatora: Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 3ª Seção, v.u., j. 22.01.09, D.E. 13.02.09)

Contudo, neste último julgado, o I. Desembargador Federal Nelson Bernardes, defensor da segunda posição, declarou em voto-vista seu entendimento no sentido de que, estando o INSS no pólo ativo de ação previdenciária movida contra segurado ou beneficiário, a competência do foro do domicílio do réu é de natureza funcional e absoluta, aplicando-se, no caso, o artigo 93 do Código de Processo Civil, que se reporta à Constituição Federal, às normas de organização judiciária e, ainda, às suas próprias disposições. Na hipótese daqueles autos, embora fosse caso de competência funcional e absoluta, o I. Magistrado rematava que a aplicação dessas normas também levariam à conclusão de que o Juízo de Direito de São Manuel seria o competente para o julgamento da demanda. Por isso é que ele acompanhou "pela conclusão" o resultado proposto no voto da relatora, Desembargadora Federal Vera Jucovsky, naquele caso. Naquele julgamento acompanhei o voto-vista, juntamente com os Desembargadores Federais Marianina Galante, Santos Neves, Therezinha Cazerta, e com o Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira.

De qualquer forma, seja pelo entendimento dos magistrados que entendem que a situação dos autos é de natureza territorial e relativa, seja em razão daqueles que entendem que a hipótese é de natureza funcional e absoluta, os julgados da 3ª Seção desta E. Corte sempre foram por unanimidade, demonstrando que, em qualquer das duas hipóteses, a conclusão será no sentido de que o Juízo de Direito de São Manuel será o competente para processar e julgar a ação proposta pelo INSS.

Considero válidos os atos praticados pelo Juízo suscitante, no que diz respeito a eventuais medidas urgentes por ele praticadas, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil, sem prejuízo de que, no Juízo competente, os atos possam ser reconsiderados.

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 de Direito da 1ª Vara de São Manuel - SP, 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, 08 de março de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00006 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.019555-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RÉ : ANTONIO DE ANDRADE e outros

: BARNABE VIDOTO

: ESCHYLO ARAUJO

: HILARIO FERREIRA ARANTES

SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 2009.61.08.003163-1 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE BAURU/SP em face do JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DA COMARCA DE BOTUCATU/SP, nos autos da ação revisional de natureza previdenciária proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra Antonio de Andrade e outros, objetivando impugnar a sentença que, em demanda anterior, acolheu o pedido de reajuste dos benefícios dos então autores.

A ação subjacente fora inicialmente ajuizada perante o Juízo Estadual suscitado, que declinou de sua competência, ressaltando a inaplicabilidade do art. 109, § 3º, da CF, por pretender-se a anulação de sentença transitada em julgado. Redistribuídos os autos, o Juízo Federal suscitou o presente conflito, aduzindo que a ação deve ser proposta no foro do domicílio do segurado, ainda que seu autor seja o INSS.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 28/29, opinando pela competência do Juízo Estadual.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Consoante o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, "*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 sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual*".

A *vexata quaestio* dos autos está em saber se o dispositivo acima tem igual aplicação nas ações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária contra o segurado, visando à anulação de decisão proferida no exercício da jurisdição federal.

Acerca da matéria específica, já tive a oportunidade de pronunciar-me em precedentes da 9ª Turma, no sentido de que a competência delegada não se estenderia à justiça estadual em se tratando de ação intentada pela Autarquia, com o escopo de obter o cancelamento de benefício obtido mediante fraude e a desconstituição da coisa julgada que acobertou sua concessão, cabendo à justiça federal decidi-la (AG nº 2003.03.00.021234-8, j. 18/10/2004, DJU 18/11/2004, p. 443 e AC nº 2005.03.99.024167-8, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 449, ambos de relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Marisa Santos).

No entanto, por ocasião do julgamento do conflito de competência nº 2007.03.00.102106-4 (Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 22/01/2009, DJF3 13/02/2009, p. 77), revii aquele entendimento para acompanhar a eminente Relatora pela conclusão, sustentando, em meu voto-vista, que "*Estando o INSS no pólo ativo de ação previdenciária movida contra segurado ou beneficiário, a competência do foro do domicílio do réu é funcional e absoluta, neste caso, interpretando-se restritivamente o § 3º do art. 109 da Constituição Federal, de modo que a demanda ali seja processada e julgada pelo juízo estadual à ausência de vara federal*".

Do julgado em comento, extraiu-se a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SUSCITE.: 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".

Em casos que tais, a Terceira Seção deste E. Tribunal consolidou sua jurisprudência no mesmo passo. Confira-se:

"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."

(CC nº 2008.03.00.009756-9, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 14/07/2009, DJF3 14/07/2009, p. 79).

A presente hipótese não se distingue das situações anteriores, de modo que minha particular convicção converge com a orientação jurisprudencial assente.

Ante o exposto, **julgo procedente o conflito**, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o douto Juízo de Direito suscitado.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0034163-69.2009.403.0000/SP

2009.03.00.034163-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA : LAERCIO MASTELARI

ADVOGADO : FERNANDO NETO CASTELO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URANIA SP

No. ORIG. : 2009.61.24.001075-2 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Jales/SP em face do MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Urânia/SP, nos autos de ação sob o rito ordinário que tem por escopo a revisão de aposentadoria, ajuizada por Laércio Mastelari em face do INSS.

Distribuído inicialmente à 1ª Vara de Urânia/SP, entendeu por bem o MM. Juízo em declinar da competência para processar e julgar o feito, sob o argumento de que o autor tem domicílio na cidade de Jales/SP.

Recebidos os autos, o MM. Juízo Federal de Jales suscitou o presente conflito, alegando que, conforme vasta documentação juntada aos autos, o autor possui domicílio e residência tanto em Jales quanto em Urânia, enquadrando-se na hipótese prevista no artigo 71, do Código Civil, que prevê a possibilidade de pluralidade de domicílios.

É o relatório. Decido.

O presente conflito traz discussão acerca da competência territorial, dita relativa, de acordo com a dicção do artigo 102, do diploma processual civil, visto que comporta modificação, conferindo competência a juízo que, originariamente, seria incompetente para julgar a demanda. Dentre as causas de modificação da competência relativa, está a omissão do réu em alegar a incompetência mediante exceção, prevista no artigo 114, do CPC, acarretando, assim, o que se denomina prorrogação de competência, tornando prevento o juízo perante o qual foi inicialmente proposta a demanda.

Assim, de acordo com a autoridade do ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco "A regra de ouro do regime do tratamento da competência relativa reside neste enunciado singelo: é vedado ao juiz conhecer de ofício da incompetência relativa (jurisprudência sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça: Súmula n. 33). É nela que reside a relatividade da competência e os dispositivos legais responsáveis pelo tratamento processual da competência relativa constituem meros desdobramentos dessa máxima fundamental. O controle judicial espontâneo equipararia a competência relativa à absoluta, porque não há outra razão de ser para a distinção além do interesse em exigir ou vedar esse controle." (Instituições de Direito Processual Civil, Malheiros ed., 2003, vol. I, p. 611).

A jurisprudência do Colendo STJ, bem como desta Corte, não destoam desse entendimento, senão vejamos:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. INCOMPETÊNCIA RELATIVA.

1 - Sendo relativa a competência territorial, a declaração de incompetência não pode ser de ofício.

2 - Conflito conhecido, para declarar a competência da Justiça Federal."

(STJ, CC 29553/SP, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, TERCEIRA SEÇÃO, j. em 23/08/2000, DJ 18/09/2000);

"COMPETENCIA. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFICIO PREVIDENCIÁRIO. CF, ART. 109, PAR. 3.

- IMPOSSIVEL A DECLINATORIA EX OFFICIO DO JUIZO FEDERAL A FAVOR DO JUIZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICILIO DO SEGURADO, POIS DE NATUREZA RELATIVA A COMPETENCIA EXCEPCIONADA NO PAR. 3. DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO.

- CONFLITO CONHECIDO."

(STJ, CC 19262/SP, Rel. Min. WILLIAM PATTERSON, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09/04/1997, DJ 26/05/1997);

"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."

(TRF3, CC 10783/SP, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL, TERCEIRA SEÇÃO, j. 25/06/2009, DJ 14/07/2009, grifo nosso) e

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO C. STJ. 1- Competência para apreciação de pedidos de concessão de benefícios previdenciários atribuída a juízo distrital da Justiça Estadual, por ser o domicílio do segurado localizado nos limites de sua jurisdição, ou seja, no âmbito territorial do respectivo distrito, sendo irrelevante a integração do aludido território a comarca, ainda que sendo esta última sede de vara de juízo federal. 2- Evidente a intenção do legislador constitucional de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o fácil acesso ao Poder Judiciário para postulação da tutela jurisdicional. Interpretação do dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal. 3- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ). 4- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo suscitado."

(TRF3, CC 4665/SP, Rel. Des. Fed. NELSON BERNARDES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 23/06/2004, DJ 21/07/2004, grifo nosso).

Destarte, por ser a competência territorial pautada no interesse privado, necessariamente deve ser alegada pelo demandado sob pena de não ser conhecida, razão pela qual sem razão a declinação de ofício operada pelo Juízo suscitado, ao arremio da lei e do disposto na Súmula 33, do egrégio STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Urânia/SP, ora suscitado.

Dê-se ciência, inclusive ao MPF.

São Paulo, 12 de março de 2010.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0040460-92.2009.403.0000/SP
2009.03.00.040460-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : VANDO SALVADOR CORREIA
ADVOGADO : VELMIR MACHADO DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.63.02.004635-0 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP, nos autos em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria especial, mediante a contagem de tempo de atividade sujeita a agentes nocivos à saúde.

Distribuídos à 1ª Vara Cível de Ribeirão Preto/SP, o MM. Juiz declinou da competência ao Juizado Especial Federal, em face do valor atribuído à causa. O MM. Juiz daquela Vara, no entanto, suscitou conflito de competência perante o e. STJ, ao fundamento de que, para a realização da prova pericial, o perito teria que se descolar a mais de um local.

Às fls. 37/40, o e. STJ determinou a remessa dos autos a esta e. Corte.

Autos conclusos em 18/11/09.

É o relatório. Decido.

A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Federais, dispõe, em seu Art. 3º, sobre a competência do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

Nas ressalvas contidas no § 1º do mencionado artigo não se incluem as demandas com prova pericial.

Ademais, o próprio § 2º do Art. 12, da citada lei prescreve que, nas ações previdenciárias e relativas à assistência social, havendo designação de exame, serão as partes intimadas para, em dez dias, apresentar quesitos e indicar assistentes.

Logo, a mera realização de perícia não se constitui óbice ao exame do pleito pelo Juizado.

Veja-se, outrossim, que a questão pertinente à atividade especial, na maioria das vezes, é solucionada por meio do laudo técnico que acompanha os formulários devidos ao INSS e é colacionado aos autos com a inicial, razão pela qual, por mais um motivo, não se admite a declinação da competência do Juizado para a Vara Previdenciária.

Nessa linha, confirmam-se os precedentes desta Corte:

"FGTS - AÇÃO DE COBRANÇA - JUROS PROGRESSIVOS DA CONTA VINCULADA DO FGTS - VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60(SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL - ARTIGO 3º E § 3º DA LEI Nº 10.259/01 - RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei nº 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal prevê, expressamente, em seu artigo 3º e § 3º a competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60(sessenta) salários mínimos). 2. Resta evidenciada a competência do Juizado Especial Federal Cível para processamento e julgamento do feito, vez que, na hipótese, o valor atribuído à causa é inferior ao limite estabelecido no artigo 3º da Lei n. 10.259/01. 3. A Lei nº 10.259/2001, ao instituir os Juizados Especiais e fixar sua competência, não fez qualquer referência à complexidade da causa, limitando-se a fixar a competência de acordo com o seu valor (art. 3º). 4. Inaplicável o disposto na Lei 9.099/95, art. 3º, até porque referido dispositivo indica o que, para a lei, deverá ser considerado de menor complexidade. 5. A eventual necessidade de prova técnica para o deslinde da controvérsia, não é motivo suficiente para ilidir a competência absoluta do Juizado Especial Federal, até porque o artigo 12 da Lei nº

10.359/01, prevê a possibilidade de produção dessa prova. 6. Recurso da parte autora improvido. 7. Sentença mantida. (g.n.) (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1254231; Processo: 2006.61.09.007560-5; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data do Julgamento: 02/06/2008; Fonte: DJF3 DATA:16/09/2008; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM. 1. O valor da causa deve guardar correspondência com o conteúdo patrimonial do pedido, é dizer, o valor do contrato. 2. **A competência dos Juizados, absoluta, é determinada unicamente pelo valor da causa e não pela complexidade da matéria** - Enunciado n.º 25, TRF3ª Região/SP - comportando o feito conteúdo patrimonial correspondente a, no máximo, 60 salários mínimos. 3. Agravo de instrumento provido. " (g.n.) (Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 278793; Processo: 2006.03.00.089580-5; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data do Julgamento: 27/03/2007; Fonte: DJU DATA:24/04/2007; PÁGINA: 416; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI).

Ante o exposto, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, julgo improcedente o presente conflito para declarar a competência do suscitante.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00009 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0040463-47.2009.403.0000/SP

2009.03.00.040463-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : DONIZETI APARECIDO BREDA
ADVOGADO : LUIZ DE MARCHI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSI>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.63.02.006724-8 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência, em que é suscitante o Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP - e, suscitado o Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto /SP, nos autos da ação em que a parte autora pretende o reconhecimento do tempo de atividade especial com a consequente conversão do tempo comum e como consectário desta conversão a sua aposentadoria. Na inicial aduz o requerente ter exercido suas atividades sob agentes nocivos que ensejariam o adicional de periculosidade, insalubridade ou penosidade, conforme o caso e que para comprovação da exposição aos agentes nocivos requereu a produção de prova pericial, consistente na realização de perícia em loco em todas as empresas em que desenvolveu suas atividades.

A ação foi originariamente distribuída ao Juízo suscitado, que declinou da competência ao Juizado Especial Federal, sob o argumento de que o valor da causa é inferior a sessenta salários mínimos.

O Juízo suscitante, por sua vez, afirmou ser competente o Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto/SP, em razão da complexidade da causa, devido à necessidade de produção de prova pericial.

Às fls. 43, o Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP foi designado para resolver, em caráter provisório, as eventuais medidas urgentes, bem como, oficiado ao r. Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto /SP, para prestar informações.

As informações foram prestadas às fls. 54/55, pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto /SP.

O Ministério Público Federal, opinou pela improcedência do conflito negativo de competência, reconhecendo-se a competência do órgão jurisdicional suscitante.

Decido.

Observo, inicialmente, que o artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil autoriza o relator a decidir de plano o conflito de competência quando houver "*jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada*".

A questão posta nos autos refere-se à definição da competência para o processamento e julgamento de demanda ajuizada pela parte autora, com pedido de conversão de período especial laborado em comum, para fins de aposentadoria por tempo de serviço e o valor dado a causa de R\$ 17.600,00, recusada pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto/SP, ao argumento de que o valor da causa é inferior a sessenta salários mínimos.

O artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/01, dispõe:

"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

...

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta." (grifei)

Com efeito, inafastável a aplicação do disposto no artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/01, que estabelece como critério para a fixação da competência do Juizado Especial Federal, o valor da causa até sessenta salários mínimos. A necessidade de produção de prova pericial, não é critério próprio para definir a competência, não sendo incompatível com o rito dos Juizados Federais, nos termos do artigo 12 da Lei 10.259/01, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova.

Esse o entendimento sedimentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, consoante demonstram os julgados a seguir transcritos:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. COMPETÊNCIA DO STJ PARA APRECIAR O CONFLITO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. CRITÉRIO NÃO ADOTADO PELA LEI PARA DEFINIR O JUÍZO COMPETENTE. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS.

...

2. A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabeleceu que a competência desses Juizados tem natureza absoluta e que, em matéria cível, obedece como regra geral a do valor da causa: são da sua competência as causas com valor de até sessenta salários mínimos (art. 3º). A essa regra foram estabelecidas exceções ditas (a) pela natureza da demanda ou do pedido (critério material), (b) pelo tipo de procedimento (critério processual) e (c) pelos figurantes da relação processual (critério subjetivo).

3. É certo que a Constituição limitou a competência dos Juizados Federais, em matéria cível, a causas de "menor complexidade" (CF, art 98, § único). Mas, não se pode ter por inconstitucional o critério para esse fim adotado pelo legislador, baseado no menor valor da causa, com as exceções enunciadas. A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01).

4. Competência do Juizado Especial Federal, o suscitado. Agravo regimental improvido."

(AgRg no CC nº 102912-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 13.05.2009, DJ 25.05.2009).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CAUSAS CÍVEIS DE MENOR COMPLEXIDADE INCLUEM AQUELAS EM QUE SEJA NECESSÁRIO A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA.

...

- A Lei nº 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais.

- Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo do 1o Juizado Especial Federal Cível de Vitória, ora suscitado."

(CC nº 83130-ES, 2ª Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, J. 26.09.2007, DJ 04.10.2007).

Nesse sentido, cito julgados deste Tribunal: CC 2010.03.00.000178-0/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJE 27/01/2010; CC 2009.03.00.040177-9/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJE 20/01/2010; e CC 2009.03.00.035824-2/SP, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJE 20/01/2010.

Pelo exposto, julgo improcedente o presente conflito de competência, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, declarando competente o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP, para o processamento e julgamento da ação.

Comunique-se e publique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0041893-34.2009.403.0000/SP

2009.03.00.041893-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : BENEDITA AMANCIO DA SILVA

ADVOGADO : ULISSES MATARÉSIO ARIAS

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.051175-0 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

As preliminares argüidas em contestação se confundem com o mérito da causa e serão apreciadas quando do julgamento da lide.

Intimem-se as partes para que apresentem as provas que pretendem produzir, justificando-as.

São Paulo, 16 de março de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000950-38.2010.403.0000/SP
2010.03.00.000950-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : ROBERTO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 2009.61.12.012050-5 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente/SP em face do MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP, nos autos de ação sob o rito ordinário que tem por escopo a concessão de aposentadoria por idade, ajuizada por Roberto José de Oliveira em face do INSS.

Distribuído inicialmente à 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP, entendeu por bem o MM. Juízo em declinar da competência para processar e julgar o feito, sob o argumento de que a sede da Justiça Federal de Presidente Bernardes está localizada, fisicamente, na cidade de Presidente Prudente.

Recebidos os autos, o MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente suscitou o presente conflito, alegando que é facultado ao segurado ou beneficiário da Previdência Social propor ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio, sempre que a comarca não for sede de juízo federal.

É o relatório. Decido.

O presente conflito traz discussão acerca da competência territorial, dita relativa, de acordo com a dicção do artigo 102, do diploma processual civil, visto que comporta modificação, conferindo competência a juízo que, originariamente, seria incompetente para julgar a demanda. Dentre as causas de modificação da competência relativa, está a omissão do réu em alegar a incompetência mediante exceção, prevista no artigo 114, do CPC, acarretando, assim, o que se denomina prorrogação de competência, tornando prevento o juízo perante o qual foi inicialmente proposta a demanda.

Assim, de acordo com a autoridade do ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco "A regra de ouro do regime do tratamento da competência relativa reside neste enunciado singelo: é vedado ao juiz conhecer de ofício da incompetência relativa (jurisprudência sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça: Súmula n. 33). É nela que reside a relatividade da competência e os dispositivos legais responsáveis pelo tratamento processual da competência relativa constituem meros desdobramentos dessa máxima fundamental. O controle judicial espontâneo equipararia a competência relativa à absoluta, porque não há outra razão de ser para a distinção além do interesse em exigir ou vedar esse controle." (Instituições de Direito Processual Civil, Malheiros ed., 2003, vol. I, p. 611).

Nesse passo, tratando-se de competência territorial, portanto relativa, é descabida a declinação de ofício.

A jurisprudência do colendo STJ, bem como desta Corte, não destoam desse entendimento, senão vejamos:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. INCOMPETÊNCIA RELATIVA.

1 - Sendo relativa a competência territorial, a declaração de incompetência não pode ser de ofício.

2 - Conflito conhecido, para declarar a competência da Justiça Federal."

(STJ, CC 29553/SP, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, TERCEIRA SEÇÃO, j. em 23/08/2000, DJ 18/09/2000);

"COMPETENCIA. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CF, ART. 109, PAR. 3.

- IMPOSSIVEL A DECLINATORIA EX OFFICIO DO JUÍZO FEDERAL A FAVOR DO JUÍZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICÍLIO DO SEGURADO, POIS DE NATUREZA RELATIVA A COMPETENCIA EXCEPCIONADA NO PAR. 3. DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO.

- CONFLITO CONHECIDO."

(STJ, CC 19262/SP, Rel. Min. WILLIAM PATTERSON, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09/04/1997, DJ 26/05/1997);

"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."

(TRF3, CC 10783/SP, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL, TERCEIRA SEÇÃO, j. 25/06/2009, DJ 14/07/2009, grifo nosso) e

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO C. STJ. 1- Competência para apreciação de pedidos de concessão de benefícios previdenciários atribuída a juízo distrital da Justiça Estadual, por ser o domicílio do segurado localizado nos limites de sua jurisdição, ou seja, no âmbito territorial do respectivo distrito, sendo irrelevante a integração do aludido território a comarca, ainda que sendo esta última sede de vara de juízo federal. 2- Evidente a intenção do legislador constitucional de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o fácil acesso ao Poder Judiciário para postulação da tutela jurisdicional. Interpretação do dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal. 3- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ). 4- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo suscitado."

(TRF3, CC 4665/SP, Rel. Des. Fed. NELSON BERNARDES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 23/06/2004, DJ 21/07/2004, grifo nosso).

Destarte, em razão de a competência territorial ser pautada no interesse privado, necessariamente deve ser alegada pelo demandado sob pena de não ser conhecida, razão pela qual sem razão a declinação de ofício operada pelo Juízo suscitado, ao arrepio da lei e do disposto na Súmula 33, do egrégio STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP, ora suscitado.

Dê-se ciência, inclusive ao MPF.

São Paulo, 12 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004266-59.2010.403.0000/SP
2010.03.00.004266-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : MARIA DE LOURDES BONFIM PROFESSOR

No. ORIG. : 07.00.00058-3 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, objetivando desconstituir *decisum* originado do Juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes/SP que, nos autos de reg. nº 583/2007, "não tendo o apelante comprovado no ato da interposição da apelação o recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos" (fl. 172), julgou deserto recurso interposto pela autarquia contra sentença que reconheceu a procedência de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez previdenciária.

Aduz-se a existência de violação a literal disposição de lei na "decisão que negou seguimento ao recurso de apelação do INSS, certificando o trânsito em julgado sem receber o recurso interposto tempestivamente". Alega-se que, nos termos da Lei 8.620/93, a autarquia previdenciária é isenta do pagamento de preparos, sendo que "a locução 'preparo recursal' engloba o porte de remessa e retorno". Que "este Instituto não tem a obrigação de comprovar o recolhimento do porte de remessa e retorno para ter um recurso conhecido no caso de competência da Justiça Federal, apesar de, no presente caso tê-lo feito".

Também, que "mesmo o § 1º, do art. 1º, da Lei 9.289/96, não excluiu a isenção do INSS quanto ao preparo - no caso de processo em trâmite no Juízo Estadual, em decorrência de competência delegada - já que esta é custeada por esse E. Tribunal Regional Federal, e não pelo Tribunal de Justiça". Que, ainda que assim não fosse, "a postura do D. Juízo a quo contraria, inclusive, o próprio CPC, já que o INSS, por ser Autarquia Pública Federal, goza de prerrogativas legais também referentes ao momento de pagamento do referido preparo", a teor do disposto nos artigos 27 e 511, § 1º, do CPC, de sorte que "quando se tratar de ação judicial movida contra ou pela Fazenda Pública, o pagamento de qualquer despesa processual está postergado para o final do processo".

Presentes, segundo sustenta, a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, conforme os fundamentos declinados, e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que "qualquer valor colocado à disposição da Ré não será reembolsado, sendo impossível recuperar a quantia quitada, caso no final desde processo se perceba que de fato há afronta às citadas leis e seja mister rescindir a sentença e rejulgar a causa", requer, o INSS, a antecipação dos efeitos da tutela, "obstando a execução das prestações vencidas do benefício de aposentadoria por invalidez deferida, mantendo-se apenas o pagamento do benefício até o julgamento desta Ação Rescisória".

Passo a decidir.

Dispenso o INSS do depósito a que alude o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil, com fundamento no artigo 8º, §1º, da Lei nº 8620/93, e na Súmula nº 175 do Superior Tribunal de Justiça.

De saída, convém salientar que, embora a decisão aqui atacada não se trate de pronunciamento de mérito, o pleito de desconstituição, em princípio, é cabível, afinal, "não parece lícito simplesmente subtrair da parte um fundamento para a ação rescisória, porque isso, na prática, é limitar indevidamente o cabimento do aludido remédio. É preciso considerar que, diferentemente dos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, em que em tese é possível nova propositura da mesma demanda (CPC, art. 268), no caso de não ser conhecido o recurso a consequência é a preclusão, e, portanto, o trânsito em julgado da decisão. Não há como apresentar novamente o mesmo recurso" (Flávio Luiz Yarshell, *Ação Rescisória: Juízos Rescindente e Rescisório*, Malheiros, p. 168).

De igual modo, não é desconhecida jurisprudência "admitindo a rescisória contra acórdão que indevidamente rotulou como deserto recurso devidamente preparado: 'Precedentes da Corte considerando admissível a rescisória quando não conhecido o recurso por intempestividade, autorizam o mesmo entendimento em de não-conhecimento da apelação por deserção' (STJ-3ª T., REsp 636.251, rel. Min. Menezes Direito, j. 3.2.05, deram provimento, v.u., DJU 11.4.05, p. 299)" (Theotônio Negrão, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, Saraiva, 41ª edição, p. 633).

O artigo 489 do Código de Processo Civil, na redação alterada pela Lei nº 11.280, de 16 de fevereiro de 2006, dispõe que "o ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela".

Não se discute, a ação rescisória é medida excepcional, porque ataca a autoridade da coisa julgada material. Vale dizer, decisão que produziu eficácia completa, como se não fosse rescindível. Nada obstante, uma vez presentes os pressupostos, admite-se a suspensão dos efeitos da sentença.

Ao exame, inicialmente, da existência de verossimilhança na alegação do Instituto Nacional do Seguro Social.

A Lei nº 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas na Justiça Federal de 1º e 2º graus e, dentre outros regramentos, isenta do pagamento de custas a União, os Estados, os Municípios, os Territórios Federais, o Distrito Federal e as respectivas autarquias e fundações (artigo 4º, inciso I), estabelece, através do § 1º de seu artigo 1º, que "rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal".

Com efeito. O INSS, autarquia federal, valendo-se dos serviços judiciários estaduais, ao recorrer de sentença proferida nos moldes do artigo 109, § 3º, da CF, sujeita-se ao regime de custas estabelecido pela legislação do Estado de São Paulo.

Nesse sentido, prescreve o artigo 6º da Lei Estadual nº 11.608, de 29.12.03 que "A União, o Estado, o Município e respectivas autarquias e fundações, assim como o Ministério Público, estão isentos da taxa judiciária".

No entanto, nos termos do artigo 2º, parágrafo único, inciso II, da lei estadual supra, "na taxa judiciária não se incluem as despesas com o porte de remessa e de retorno dos autos, no caso de recurso".

Destarte, tratando-se de demanda ajuizada na justiça estadual, há que se observar os termos do inciso II do parágrafo único do artigo 2º da Lei nº 11.608/2003.

Ressalte-se que a Lei nº 11.608/2003, nesse aspecto, em nada infringe o disposto no artigo 511 do Código de Processo Civil, o qual determina que, "*no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção*".

A respeito da autonomia dos Estados para legislar sobre o assunto, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"CUSTAS ESTADUAIS. INSS. ISENÇÃO. DESCABIMENTO.

- não pode a lei federal isentar o INSS de custas estaduais, em respeito a autonomia estadual e princípio federativo, inscritos na própria constituição federal (arts. 24, IV, e 25).

- embargos rejeitados."

(ERESP 66654/SC - Processo n 1996/0006428-8, STJ, Terceira Seção, Rel. Min. William Patterson, j. 24.04.1996, DJ 24.06.1996, p. 22721).

No julgado *supra*, o Ministro William Patterson, em seu voto vencedor, assim expôs:

"(...) a Constituição, no seu artigo 25, declara que os Estados organizam sua justiça, observados os princípios nela estabelecidos. As custas incluem-se na organização judiciária. Como se não bastasse, o art. 24, item IV, da Lei Maior, confere aos Estados a competência para legislar, concorrentemente, sobre custas dos serviços forenses. Uma lei federal não pode interferir na autonomia do Estado, para isentar Órgão Federal de taxas de serviços prestados que reverterem em seu benefício. O problema é de aplicação do princípio constitucional da autonomia estadual, respeitado o princípio federativo."

Acompanhando o voto vencedor, manifestou-se o Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro:

"Compete a União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre custas e serviços forenses.' Conseqüentemente, por determinação constitucional, a isenção, na área federal, só poderá ser dada por lei federal e, na estadual, por lei estadual."

Atente-se para o fato de que a Lei nº 11.608/2003/SP é objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3154, ajuizada pela Ordem dos Advogados do Brasil, em 03.03.2004 - Relator Ministro Menezes Direito -, e que, a propósito do recolhimento da taxa de porte de remessa e retorno dos autos, especificamente, foi reconhecida, em 17.10.2008, a existência de repercussão geral de questão constitucional, no Recurso Extraordinário nº 594.116-7 - de mesma relatoria -, interposto pelo INSS.

Em 14.05.2009, o Supremo Tribunal Federal iniciou o julgamento da ADI nº 3154, sendo que "*o julgamento foi suspenso pelo pedido de vista da Senhora Ministra Cármen Lúcia*", no tocante ao artigo 4º, *caput* e § 1º. Quanto aos demais dispositivos da referida Lei, o Relator, Ministro Menezes Direito afastou, inicialmente, a alegação de inconstitucionalidade do **artigo 2º, parágrafo único, inciso II**, segundo o qual, "*na taxa judiciária não se incluem as despesas com o porte de remessa e retorno dos autos, no caso de recurso*", no que foi acompanhado pela maioria da Corte, vencido o Ministro Marco Aurélio. Por fim, o Relator, acompanhado pela maioria (vencidos os Ministros Marco Aurélio e Carlos Britto), julgou improcedente o pedido de inconstitucionalidade da íntegra da Lei nº 11.608/2003. Conquanto recentemente tenha decidido na 8ª Turma (AG 2009.03.00.034712-8, Diário Eletrônico de 3.2.2010) em tais termos, ou seja, pela obrigatoriedade do recolhimento da taxa de porte e remessa nos moldes da lei estadual em epígrafe, cumpre reconhecer que a questão é complexa e aparentemente não se esgota neste aspecto, pelo que nem mesmo o reconhecimento da constitucionalidade do dispositivo em questão teria o condão de refutar totalmente a tese apresentada pelo ente autárquico, remanescendo, ainda, discussão acerca da incidência na espécie do comando inserto no artigo 27 do Código de Processo Civil.

No âmbito desta Corte Regional, não são poucos os julgados admitindo que, embora o INSS não esteja isento do recolhimento do porte de remessa e retorno, tais despesas devem ser pagas somente ao final, não se exigindo o adiantamento por conta da interposição do recurso de apelação.

Confira-se, a propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTE DE REMESSA E RETORNO. ISENÇÃO. INSS. INOCORRÊNCIA. PAGAMENTO A FINAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Agravo de instrumento contra decisão, que deixou de receber apelo, em função da ausência do recolhimento do porte de remessa e retorno.

- O INSS não está isento das despesas em foco (Súmula STJ nº 178 e Lei Paulista nº 11.608/2003).

- Aplicabilidade do art. 27 do CPC, pelo qual as despesas dos atos processuais, efetuados a requerimento do Ministério Público ou da Fazenda Pública, serão pagas, a final, pelo vencido. Precedentes.

- Agravo de instrumento, parcialmente, provido. Agravo interno do INSS, tido por prejudicado."

(AG nº 244335 - Processo nº 2005.03.00.066826-2/SP, 10ª Turma, rel. Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, j. 18.9.2007, v.u., DJU de 3.10.2007)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOLHIMENTO DA TAXA DE PORTE DE REMESSA E RETORNO. LEI ESTADUAL. DESPESA PROCESSUAL. AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA DESOBRIGADA DO ADIANTAMENTO.

1. A legislação federal, tanto quanto a estadual, assegura isenção de custas processuais (taxa judiciária) ao INSS. Todavia, tramitando o processo perante a Justiça Estadual, o porte de remessa e retorno não se enquadra no feixe de hipóteses abrangidas pela taxa judiciária, a teor do parágrafo único do art. 2º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, previsão normativa que se mostra razoável e coerente, porquanto a taxa judiciária pressupõe a prestação de serviços públicos tipicamente forenses, isto não ocorrendo na hipótese de execução da remessa e retorno dos autos, em virtude de recurso, cujo serviço não é realizado pela própria estrutura do Poder Judiciário, mas sim por prestadora de serviços públicos (Correios). Assim, diante da legislação estadual, a exigência de pagamento do porte de remessa e retorno se insere no conceito de despesa processual, da qual não se encontra isenta a autarquia previdenciária.

2. Embora não esteja isenta do pagamento do "porte de remessa e retorno", não está a autarquia previdenciária obrigada a proceder ao adiantamento de tal despesa processual, sendo aplicável ao caso o disposto no artigo 27 do Código de Processo Civil.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(AG nº 209325 - Processo nº 2004.03.00.030000-0/SP, 10ª Turma, rel. Desembargador Federal Galvão Miranda, j. 19.10.2004, v.u., DJU 29.11.2004)

"CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. DEFICIÊNCIA. NECESSIDADE DE OBTENÇÃO DA PRESTAÇÃO. PRESENÇA. TERMO INICIAL DA PRESTAÇÃO. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO. CARÊNCIA DA AÇÃO POR ILEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA DO INSS.

.....omissis.....

IX - Por força da revogação da Lei nº 4.952/85, do Estado de São Paulo, pela Lei nº 11.608/2003, cabe ao INSS arcar, a título de custas processuais, somente com as despesas de porte e retorno, segundo seu art. 2º, parágrafo único, inciso II, a serem calculadas a final. Precedentes.

.....omissis.....

XIII - Apelação e remessa oficial parcialmente providas, para estabelecer como devida, a título de custas processuais, somente a verba atinente às despesas de porte e retorno, a ser apurada a final, e reduzir os honorários advocatícios a 10% das parcelas vencidas até a sentença."

(AC nº 648427 - Processo nº 2000.03.99.071208-2/SP, 9ª Turma, rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.6.2004, DJU 12.8.2004)

De igual modo, a própria disposição contida no § 1º do artigo 511 do CPC - "São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal" - dá azo a interpretação diversa da conferida pelo juízo *a quo*, conforme anotado na obra de Nelson Nery Junior (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, RT, 10ª edição, p. 847): "**Porte postal.** A isenção de que trata o CPC 511 abrange também o porte postal, o que não impede o escrivão de obter o reembolso dessa despesa quando do pagamento final pelo vencido (RT 596/138)".

Assim decide, também, a 7ª Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESPESAS COM PORTE DE REMESSA E RETORNO. DISPENSA À FAZENDA PÚBLICA. ART. 511, § 1º DO CPC. INAPLICABILIDADE DE LEGISLAÇÃO ESTADUAL.

1. A dispensa de preparo aludida no artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil, abrange também as despesas de porte e remessa e retorno dos autos.

2. A regra estampada no § 1º do artigo 511 do Código de Processo Civil, como "norma geral" que é, prevê a dispensa das custas recursais e de despesas de porte e remessa dos autos para a Fazenda Pública nas três esferas (União, Estado e Município), além das respectivas entidades da administração indireta, que gozam de isenção.

3. O artigo 24, IV, e §§, da Constituição Federal, descreve que somente compete à União ditar "normas gerais" sobre as "custas dos serviços forenses", de forma prevalecente, e a legislação estadual concorrente ou suplementar não pode contrariar a lei federal existente sobre a matéria (§ 4º).

4. De tal forma, há ineficácia parcial da Lei paulista nº 11.608 de 29.12.03, e do Provimento nº 833/2004, bem como, do Comunicado do TJ publicado no DOE de 16.01.04, haja vista, que referidas normas são ineficazes na medida em que não liberam o pagamento das despesas processuais remuneratórias (porte de remessa e retorno dos autos), para o devido encaminhamento recursal, quando há isenção legal para tanto, consignada à Autarquia recorrente, em face de disposição de "norma geral" (CPC), editada sob permissão constitucional que lhe reserva tal competência. Assim, o disposto na legislação estadual, no caso, não produz efeito jurídico válido, e, portanto sujeita-se a não ser respeitado.

5. Agravo de instrumento provido."

(AG nº 273681 - Processo nº 2006.03.00.073551-6/SP, rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, j. 18.12.2006, v.u., DJ 24.5.2007)

Embora passível de críticas, tal orientação, consoante observa Cândido Rangel Dinamarco (*Instituições de Direito Processual Civil*, vol. II, Malheiros, 3ª edição, pp. 644-645), encontra respaldo nos conceitos de que a Fazenda Pública "é sempre solvente (embora seja generalizado o não-cumprimento dos precatórios) e de que o Estado, na defesa do patrimônio público, atua em juízo sempre criteriosamente e não se contaminaria por uma litigiosidade irresponsável (embora na prática o Estado-inimigo seja o maior responsável pelo acúmulo de litígios em juízo, propondo demandas e interpondo recursos em contraposição à Constituição, à lei e à jurisprudência consolidada)".

Nesse ínterim, avizinhando-se hipótese de violação direta ao artigo 27 do CPC, o foro ideal para a discussão sobre o acerto ou não da decisão objeto da rescisória é o colegiado desta seção especializada, não se olvidando que no caso dos autos a procuradora da autarquia chegou a realizar o preparo exigido, simplesmente ignorado pelo magistrado de primeiro grau, que manteve o decreto de deserção do apelo interposto e determinou a certificação do trânsito em julgado.

Por ora, o deferimento do pleito de antecipação dos efeitos da tutela, ao menos para obstar a execução das parcelas anteriores à condenação, é medida que se impõe. Iniciada a fase de cumprimento da sentença, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação é incontestado, ante as dificuldades que o Instituto enfrentará para reaver o montante a título de atrasados, acarretando, portanto, prejuízo de grande monta, manifesta, assim, a presença do *periculum in mora*. Evidente que, no tocante aos valores mensalmente pagos a Maria de Lourdes Bonfim Professor desde agosto de 2009, decorrentes da implantação da aposentadoria por invalidez concedida no feito subjacente, como se observa do PLENUS, cujos extratos ora determino a juntada, não cabe a suspensão do julgado, prudente o aguardo de decisão final na rescisória, poupando-se a beneficiária de dano maior, inclusive em prestígio ao contraditório e ampla defesa, e até que se tenha resolvida definitivamente pela seção a matéria aqui trazida.

Dito isso, com fundamento no artigo 485, inciso V, e 489, do Código de Processo Civil, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender, única e exclusivamente, o pagamento de eventuais valores atrasados decorrentes da decisão transitada em julgado nos autos da demanda subjacente.

Oficie-se, com urgência, ao juízo de origem, informando-se acerca do teor desta decisão.

Cite-se a ré para responder aos termos da ação em 30 (trinta) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005371-71.2010.403.0000/SP

2010.03.00.005371-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AUTOR : MATHILDE DE OLIVEIRA MACHADO

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00002-3 3 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Nos termos do art. 284, do CPC, providencie a autora, no prazo de dez dias, a emenda da petição inicial, indicando a hipótese do art. 485, do CPC em que fundamenta a presente rescisória, bem como os motivos pelos quais pretende a desconstituição do julgado, nos termos dos arts. 488, *caput* e 282, inc. III, do CPC, sob pena de indeferimento da exordial. Int.

São Paulo, 17 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005883-54.2010.403.0000/SP

2010.03.00.005883-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : ELIZEU ROCHA VIEIRA DA SILVA

ADVOGADO : EMY GORTE

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE PRES. PRUDENTE SP

SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 2009.61.12.006215-3 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo com o entendimento firmado por esta Egrégia Corte, decido.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o Juízo Federal da 3ª Vara de Presidente Prudente/SP em face do Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP, visando à definição do Juízo competente, *in casu*, para processar e julgar ação em que se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez. A ação foi proposta na Justiça Comum Estadual, em 1º.04.2009, e o MM. Juiz de Direito, da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP, em 13.04.2009, declarando-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia e determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Presidente Prudente/SP, para o processamento e o julgamento do feito.

Distribuídos os autos à 3ª Vara Federal de Presidente Prudente/SP, o MM. Juiz Federal suscitou o presente conflito negativo de competência, com fundamento no artigo 109, § 3º, da CF.

É a síntese do necessário.

Decido.

O presente conflito merece prosperar.

A regra de competência do art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Destarte, atentando para o fato de que o município de Presidente Bernardes, onde é domiciliado o autor da ação que ensejou o presente conflito, não é sede de Vara da Justiça Federal, tem-se de rigor que remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, §3º, da Constituição da República.

Tratando-se, portanto, de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito: **"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO STJ.**

1- O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.

2- O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal deve ser interpretado extensivamente, segundo seu contexto teleológico, compreendendo, inclusive, as demandas relativas aos benefícios assistenciais.

3- A Autarquia Previdenciária é parte legítima única a integrar o pólo passivo nas demandas que versam sobre benefícios previdenciários, e bem assim, naquelas que tratam da concessão de benefícios assistenciais, inexistindo in casu litisconsórcio necessário em relação à União.

4- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).

5- Beneficiário que optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga/SP, que por não ser sede de vara do juízo federal, resta competente para processar e julgar a ação proposta.

6- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo Suscitado."

(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 4632 (reg. nº 2003.03.00.019042-0/SP) - 3ª Seção - Rel.: Des. Nelson Bernardes - Julg: 23.06.2004 - DJU: 23/08/2004, pág: 334)

Desta forma, conclui-se que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP é competente para o julgamento do feito.

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juízo suscitado, ou seja, o Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos, após as formalidades legais.

São Paulo, 10 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005989-16.2010.403.0000/SP
2010.03.00.005989-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR : MARIA JOANA BARRUCA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA JUNIOR
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.03.99.003353-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Maria Joana Barruca propõe a presente rescisória "*com fulcro no artigo 485, VII e IX, do CPC*" (fls. 2).
II - O exame da peça inicial esclarece que autora "*apesar de possuir documentos que lhe davam guarida, em face da ignorância não os utilizou*" (fls. 3). Trata-se do motivo pelo qual pretende a rescisão do julgado com fundamento no art. 485, inc. VII, do CPC.
III - Ocorre, porém, que alguns dos documentos que indica ("*cópia da certidão de casamento de 1967; óbito de uns dos filhos de 1969 e cópia da certidão de nascimento de uns filhos 1972*" - fls. 3) foram apreciados na decisão rescindenda.
IV - A cópia da CTPS do marido da autora - referida também a fls. 3 - não veio aos autos.
V - Não foram apresentados os fundamentos pelos quais a autora pretende a rescisão do julgado com alicerce no art. 485, **inc. IX**, do CPC.
VI - Não instruíram a inicial as cópias do Acórdão que pretende desconstituir e respectiva certidão de trânsito em julgado. Os documentos juntados a fls. 23/27 e 28/29 - texto do Acórdão não assinado e extrato de andamento processual - não substituem as cópias ora solicitadas. Isso porque, o Acórdão deve ser assinado pelo Relator - ainda que de forma eletrônica, nos termos do parágrafo único, do art. 164, do CPC - conferindo-lhe autenticidade e a certidão de trânsito em julgado deve conter a assinatura do serventuário da Justiça, de maneira a conferir-lhe fé pública. Ante o exposto e com amparo no art. 488, *caput c/c* os arts. 282, incs. III e VI e 283, do Código de Processo Civil, providencie a autora a emenda da petição inicial, no prazo de dez dias:
1) indicando, com precisão, quais os documentos novos que apresenta para fins de rescisão do julgado com fundamento no art. 485, inc. VII, CPC e juntando as respectivas cópias, caso necessário;
2) apresentando os fundamentos pelos quais pretende a desconstituição do julgado com fulcro no **inc. IX**, do art. 485 (erro de fato), da lei processual civil;
3) juntando as cópias do V. Acórdão rescindendo e respectiva certidão de trânsito em julgado.
Não ultimadas as providências no prazo assinalado, voltem conclusos para os fins do art. 284, parágrafo único, do CPC. Int.

São Paulo, 17 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 3572/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.032599-0/SP
RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : GISBERTO FABRIN e outros
: PAULO DOS SANTOS GOUVEIA
: CLAUDIO LOPES
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outros
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA MADALENA SIMOES BONALDO
No. ORIG. : 95.06.03005-7 3 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário proposta contra a Caixa Econômica Federal, em fase de execução, na qual a ré foi condenada ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, oriundas da edição de plano econômico que alterou o critério de correção dos saldos fundiários. Às fs. 266/289, a Caixa Econômica Federal juntou extratos demonstrativos de cálculos, dando conta do depósito dos valores devidos na conta dos exequentes.

Às fs. 292/293 os exequentes informam que concordam com os depósitos efetuados pela executada e, dando, por essa razão, satisfeita a execução do r. julgado.

Sobreveio sentença que julgou extinta a execução, nos termos do arts. 794, I, do C. Pr. Civil.

Apelam os exequentes. Requerem o prosseguimento da execução mediante o pagamento da verba honorária.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A pretensão de prosseguimento da execução não merece acolhida.

O provimento jurisdicional transitado em julgado reformou parcialmente a sentença e determinou a sucumbência recíproca.

Observa-se, que a r. sentença de primeiro grau considerou o pedido de aplicação dos índices de junho de 1987 (26,06%), janeiro de 1989 (70,28%), abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (21,87%) e julgou procedente o pedido.

O v. acórdão reformou parcialmente a r. sentença, reduzindo o percentual de janeiro de 1989 em 42,72%.

Porém, a v. decisão em Recurso Extraordinário excluiu o índice de junho de 1987 e fevereiro de 1991.

Assim, houve sucumbência de 50% (cinquenta por cento) do pedido postulado, devendo cada parte suportar os honorários devidos aos seus próprios patronos.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido que a compensação dos honorários advocatícios não ofende o Estatuto da Advocacia:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ART. 21, CPC. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. Consoante iterativa jurisprudência desta Corte, nas ações onde se pleiteiam a reposição das diferenças do FGTS, relativas aos denominados expurgos inflacionários, se o pedido do autor foi atendido somente em parte, perfeita é a aplicação da sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, caput, do CPC. 2. Embora o novo Estatuto da Advocacia (Lei n.º 8.906/94) tenha assegurado pertencer ao advogado a verba honorária incluída na condenação, não deixaram de ter aplicação as regras contidas no Código de Processo Civil atinentes ao assunto, podendo, portanto, o juiz compensar os honorários, sem que isso importe em ofensa à legislação específica. 3. Agravo regimental não provido. ". (AGREsp 409268 SP , Min. Laurita Vaz)

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003811-25.1999.403.6000/MS

1999.60.00.003811-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : ALIRDES FRANCO FIRMINO LIMA e outro

: ROBERTO DE BARROS LIMA

ADVOGADO : EDER WILSON GOMES

APELADO : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS

ADVOGADO : AOTORY DA SILVA SOUZA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro

DESPACHO

Fls. 581: Defiro o pedido formulado, devendo todas as intimações referentes à Caixa Seguradora S/A serem dirigidas à Caixa Econômica Federal - CEF, haja vista que de acordo com o disposto no art. 6º, § 1º da Medida Provisória nº 478/2009, a Caixa Econômica Federal ficará responsável pela representação judicial do SH/SFH e do FCVS, pelo prazo

de 06 (seis) meses, a partir da publicação da medida provisória ou até a entrada em vigor de convênio celebrado com a União Federal (AGU).

Int.

São Paulo, 12 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035781-34.1999.403.6100/SP

1999.61.00.035781-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : IVONETE ALVES DE LIMA e outros
: JOAO ZACARIAS DE MOURA
: JOAQUIM ALVES DOS SANTOS
: LUZINIRA LINS AMORIM
ADVOGADO : DIEGO BEDOTTI SERRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA
PARTE AUTORA : LUIZ PEDROSA BARRETO
ADVOGADO : DIEGO BEDOTTI SERRA

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário proposta em face da Caixa Econômica Federal, em fase de execução, na qual a ré foi condenada ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos, às fs. 216 e 220, o termo de transação e adesão do trabalhador às condições do crédito de FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelos exequentes JOAQUIM ALVES DOS SANTOS e JOÃO ZACARIAS DE MOURA

Sobreveio a sentença que homologou as transações de JOÃO ZACARIAS DE MOURA e JOAQUIM ALVES DOS SANTOS, nos termos do art. 7º da LC nº 110/01.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos, às fs. 253 e 257 o termo de transação e adesão do trabalhador às condições do crédito de FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelos exequentes IVONETE ALVES DE LIMA e LUZINIRA LINS AMORIM e, às fs. 231/245, juntou extrato e memória de cálculo comprovando o crédito efetuado na conta vinculada do autor LUIZ PEDROSA BARRETO, nos termos da sentença exequianda.

Às fs. 264 o exequente LUIZ PEDROSA BARRETO informa que concorda com os depósitos efetuados pela executada e, dando, por essa razão, satisfeita a execução do r. julgado.

Sobreveio sentença que extinguiu a execução, em face da satisfação do crédito, nos termos do art. 794, I, cc art. 795, ambos do C. Pr. Civil, em relação ao autor LUIZ PEDROSA BARRETO. Outrossim, tendo em vista os acordos firmados em relação às autoras IVONETE ALVES DE LIMA e LUZINIRA LINS AMORIM e a CEF, extinguiu a execução, nos termos do art. 794, II, cc art. 795, ambos do C. Pr. Civil.

Apelam os exequentes IVONETE ALVES DE LIMA, JOAQUIM ALVES DOS SANTOS, JOÃO ZACARIAS DE MOURA e LUZINIRA LINS AMORIM. Requerem o prosseguimento da execução mediante o pagamento da verba honorária.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A discordância do advogado não obsta à celebração de acordo direto entre os litigantes, na medida em que os interesses do procurador não se sobrepõem à vontade expressa do patrocinado. Do contrário, ter-se-ia a situação absurda de um sujeito de direito ver diminuída sua autonomia negocial pelo simples fato de ter outorgado um mandato a outrem, para fins postulatórios. O advogado é constituído para defender os direitos e interesses de seu cliente, não para contrariá-los, tornando-se senhor da vontade alheia.

No tocante aos honorários advocatícios, porém, razão assiste ao apelante. O termo de adesão ao acordo da LC 110/2001 foi firmado após o ajuizamento da ação, o fato é que tal circunstância não foi noticiada nos autos senão quando já existia trânsito em julgado da decisão de mérito que, por sua vez, agraciou o advogado com os honorários em questão. E como é de sabença geral, este crédito é autônomo e pertence ao próprio causídico. Da mesma forma que não é dado ao advogado impedir o autor de transacionar sobre seus direitos patrimoniais, à esta mesma parte não é dado transacionar sobre crédito pertencente ao seu patrono.

Em situações como essa tem aplicação o princípio da causalidade, pois a apelada CEF deixou de argüir matéria de defesa que se fosse levantada a tempo e modo devido, evitaria sua condenação ao pagamento da verba honorária. Como não o fez, levando a um prolongamento no processamento da demanda, deve arcar com as conseqüências de sua desídia processual.

Nesse sentido tem sido os precedentes desta Primeira Turma:

PROCESSUAL CIVIL - FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU DEPÓSITO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM RELAÇÃO AOS AUTORES QUE ADERIRAM AO ACORDO PREVISTO NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - HOMOLOGAÇÃO - INTERESSE DA PARTE AUTORA EM INTERPOR RECURSO - RECURSO PROVIDO.

1 - Se a decisão recorrida atribui aos exeqüentes um encargo que era da Caixa Econômica Federal, ocasionando-lhes um gravame, possuem eles interesse em recorrer.

2 - Não obstante o entendimento anterior deste relator no sentido da incidência no caso da Lei nº 9.469/1997, cuja redação do seu art. 6º, § 2º, foi dada pelo artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226/2001, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu, em 16 de agosto de 2007, liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2527 suspendendo a eficácia do artigo 3º da MP nº 2.226/01.

3 - Com a mencionada suspensão, a adesão dos requerentes ao acordo previsto no art. 7º da Lei Complementar nº 110/2001 não prejudica a execução dos honorários advocatícios, devendo a Caixa Econômica Federal suportar o encargo de pagar a verba de sucumbência a que foi condenada nos estritos termos da decisão transitada em julgado.

4 - Questão preliminar rejeitada e recurso provido. (TRF 3ª Região, AG 301211, Rel. Des. Federal Johnson di Salvo)

Posto isto, no art. 557, § 1-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à apelação, dado que em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal, para determinar o prosseguimento da execução em face da verba honorária arbitrada em favor do advogado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012969-89.1999.403.6102/SP
1999.61.02.012969-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : NILDA APARECIDA DA SILVA BARBOSA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO PORTUGAL e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por mutuária do S.F.H. em face de **sentença de improcedência** de ação cautelar inominada proposta em face da Caixa Econômica Federal visando a suspensão de leilão extrajudicial de imóvel financiado pela ré e dado em caução do mútuo, existindo execução extrajudicial derivada de inadimplemento de prestações, a ser realizada com base no Decreto-lei nº 70/66. A r. sentença entendeu ser descabida a cautela pretendida já que a constitucionalidade do procedimento previsto no Decreto-lei nº 70/66 foi afirmada no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

Sustenta a parte apelante a inidoneidade da execução extrajudicial por violação de postulados constitucionais, pretendendo a reforma do julgado e inversão da sucumbência.

Deu-se oportunidade de resposta.

É o relatório.

DECIDO.

A apelante discute a constitucionalidade da execução extrajudicial levada a efeito pelo Decreto-lei nº 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a **constitucionalidade** do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

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.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

"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.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Da jurisprudência recente da Excelsa Corte colhem-se ainda decisões monocráticas nesse sentido, a saber:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: " 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." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: 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." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator

AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "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." (RE 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).

Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Estando a sentença recorrida de acordo com a jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal - e levando em conta que a sucumbência foi adequadamente fixada - **nego seguimento** a apelação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013728-53.1999.403.6102/SP
1999.61.02.013728-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : NILDA APARECIDA DA SILVA BARBOSA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PORTUGAL e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuária do Sistema Financeiro da Habitação visando a declaração de nulidade da execução extrajudicial realizada com base no Decreto-lei nº 70/66, bem como de todos os seus atos subsequentes, com fundamento na inconstitucionalidade do referido diploma legal, sob pena de prejuízos irreparáveis à requerente.

Na sentença de fls. 87/90 o MM. Juiz julgou improcedente o pedido em face da constitucionalidade da execução extrajudicial realizada nos termos do Decreto-lei nº 70/66. Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 100,00, observando-se o art. 12 da Lei nº 1.060/50. Custas na forma da lei.

Inconformada, apelou a parte autora e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial requereu a reforma da sentença (fls. 96/113).

O recurso foi respondido.

É o relatório.

DECIDO.

A parte autora, ora apelante, discute a constitucionalidade da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei nº 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

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.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

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.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Da jurisprudência da Excelsa Corte colhem-se ainda decisões monocráticas nesse sentido, a saber:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "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." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: 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." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator

AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "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." (RE 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).

Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001877-14.1999.403.6103/SP

1999.61.03.001877-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : NELMA XAVIER DE MATOS
ADVOGADO : ANA CAROLINA DE OLIVEIRA LOPES
CODINOME : NELMA XAVIER DE SOUZA
SUCEDIDO : LETICIA XAVIER DE MATOS falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

Edital de Intimação - 568173

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, RELATORA DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização do apelante, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com **PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS**, ficando **INTIMADO O HERDEIRO ARISTEU XAVIER DE MATOS, C.P.F. nº 056.250.858-97**, do teor da r. **DECISÃO DE FL. 218**, "in verbis": "*Fls. 178/179. Intime-se, por edital, o herdeiro Aristeu Xavier de Matos, CPF 056.250.858-97, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, promova a habilitação como sucessor da apelada*".

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 11 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Primeira Turma. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado na Imprensa Oficial da União, na forma da lei.

Eu, Daniela E. R. T. Berard, Técnica Judiciária, digitei. E eu, Jeferson Zanatta, Diretor da Divisão de Processamento, conferi.

São Paulo, 12 de março de 2010.

VESNA KOLMAR
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061318-29.2000.403.0399/SP
2000.03.99.061318-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : VILA PRUDENTE ATACADO E IMP/ EXP/ LTDA
ADVOGADO : MARCELO SILVA MASSUKADO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.05.61484-9 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 231: A embargante informa que aderiu ao programa de parcelamento do Governo Federal instituído pela Lei 11.941/2009.

Manifeste-se a embargante se desiste da presente ação e renuncia aos direitos sobre os quais esta se funda, nos termos do art. 6º da Lei 11.941/2009.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2010.

RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072128-72.2000.403.9999/SP
2000.03.99.072128-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : USINA ACUCAREIRA SANTA LUIZA LTDA e outros
: ROBERTO MALZONI FILHO
: FRANCISCO SYLVIO MALZONI espolio
ADVOGADO : FAIZ MASSAD
REPRESENTANTE : ONEA SILVEIRA MALZONI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00009-8 1 Vr AMERICO BRASILIENSE/SP
DESPACHO
Fls. 115/137. Defiro o prazo requerido.

I.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0075930-69.2000.403.0399/SP
2000.03.99.075930-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : JOSE FERREIRA MARTINS
ADVOGADO : SILVIA MARIA MADEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.57819-4 15 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Preliminarmente, intime-se o impetrante para informar, no prazo de dez dias, sobre o andamento da ação criminal nº 97.0100001-3.
Após, voltem conclusos.
Intimem-se

São Paulo, 18 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007778-44.2000.403.6000/MS
2000.60.00.007778-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : AOTORY DA SILVA SOUZA e outro
APELADO : FRANCISCO SALES BRAGA
ADVOGADO : ELDA APARECIDA DOS SANTOS MENDEZ e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro
DESPACHO
Fls. 178: Defiro o pedido formulado, devendo todas as intimações referentes à Caixa Seguradora S/A serem dirigidas à Caixa Econômica Federal - CEF, haja vista que de acordo com o disposto no art. 6º, § 1º da Medida Provisória nº 478/2009, a Caixa Econômica Federal ficará responsável pela representação judicial do SH/SFH e do FCVS, pelo prazo

de 06 (seis) meses, a partir da publicação da medida provisória ou até a entrada em vigor de convênio celebrado com a União Federal (AGU).

Int.

São Paulo, 12 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001286-27.2000.403.6100/SP

2000.61.00.001286-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado GILBERTO JORDAN

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

APELADO : FABIO VICENTE DO NASCIMENTO e outro

: IZABEL DO NASCIMENTO

ADVOGADO : MARIA DE LOURDES CORREA GUIMARAES e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação cautelar incidental objetivando a suspensão dos atos de execução extrajudicial de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

Medida liminar concedida em 18/01/00.

A r. sentença julga procedente a ação, confirmando a medida liminar concedida.

A CEF apela, requerendo preliminarmente a denúncia à lide ao agente financeiro e, no mérito, sustenta a inexistência dos elementos necessários para a concessão da liminar e improcedência do pedido.

Recorre adesivamente a parte autora, pugnando pela majoração da condenação no ônus sucumbencial em seu favor.

Relatados, decido.

Inicialmente, consigno o julgamento em primeira instância da ação principal nº 0016549-36.1999.403.6100 (nº artigo 1999.61.001654-9).

Desta forma, depreende-se que a presente ação cautelar restou prejudicada, em virtude da perda de seu objeto.

A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas assegurar a eficácia da futura prestação jurisdicional. Daí o seu caráter acessório e instrumental estabelecido no artigo 796 do CPC, o qual preceitua que o procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente.

Por sua vez, o artigo 807 do CPC dispõe que as medidas cautelares conservam sua eficácia na pendência do processo principal.

Assim, com a extinção do processo principal não há como subsistir a ação cautelar, que dele era dependente, impondo, desse modo, a aplicação do artigo 808, inciso III, do CPC, cuja redação determina a cessação da eficácia da medida cautelar se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito.

Neste sentido é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO PRINCIPAL, COM OU SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ART. 808, III, DO CPC. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA. PRECEDENTES.

RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(STJ - RESP 901228, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 02/10/08, DJE 13/10/08).

Pelo exposto, julgo extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, c/c o art. 808, III, do CPC e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação e ao recurso adesivo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000021-63.2000.403.6108/SP

2000.61.08.000021-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : MARCIO APARECIDO LENHATTI e outros
: LUIZ ROBERTO DA SILVA
: LUIZ CARLOS ZANGARELLI
: LUIZ BARBOSA
: LOURDES DE FATIMA DA SILVA
: JOSE VALDECI TAVARES RODRIGUES
: JOSE NELSON RAMOS TONELLO
: JOSE DESTRO
: IVANIR IZIDORO
: ISAIAS DE JESUS

ADVOGADO : WAGNER APARECIDO SANTINO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 12.08.02, julga parcialmente procedente o pedido e condena a ré a creditar nas contas vinculadas ao FGTS a diferença resultante da aplicação sobre o saldo a título de correção monetária que deveria ter sido aplicada no percentual de 42,72% e 44,80%, nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990. Em relação ao autor LUIZ CARLOS ZANGARELLI, julga parcialmente procedente o pedido e condena a parte ré a creditar nas contas vinculadas ao FGTS a diferença resultante da aplicação somente do índice 44,80% no mês abril de 1990. Os valores a creditar serão acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação e, caso tenha ocorrido o levantamento do saldo do FGTS, o pagamento dos percentuais devidos será efetuado em espécie, observada a correção monetária nos termos do Provimento COGE nº 26/01, e deixa de condenar ambas as partes em honorários, devido a sucumbência recíproca.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos, às fs. 134, 137 e 140, o termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito do FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelos autores IVANIR IZIDORO, ISAIAS DE JESUS e LOURDES FÁTIMA DA SILVA e, às fs. 153, junta relatório com as informações de adesão dos autores JOSE DESTRO, JOSE NELSON RAMOS TONELLO, JOSE VALDECI TAVARES RODRIGUES, LUIZ BARBOSA, LUIZ CARLOS ZANGARELLI, LUIZ ROBERTO DA SILVA e MARCIO APARECIDO LENHATTI.

Às fs. 171 os autores IVANIR IZIDORO, ISAIAS DE JESUS e LOURDES FÁTIMA DA SILVA informam que estão cientes e concordam com as adesões e requerem a extinção do processos, nos moldes do art. 794, II, do C. Pr. Civil.

Sobreveio sentença que extinguiu a execução, nos termos do art. 794, II, do C. Pr. Civil.

Apelam os exequentes. Alegam que não houve comprovação documental da adesão.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Em primeiro lugar, a notícia, trazida pela parte ré, da celebração do acordo extrajudicial previsto na Lei Complementar nº 110/2001, veio acompanhada dos documentos de fs. 153/164, o que elimina qualquer sombra de dúvida sobre a existência do acordo.

Em segundo lugar, não cabe mais discussão em relação aos trabalhadores que assinaram o termo de adesão, nos termos da Súmula Vinculante n.1 do STF:

"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termos de adesão instituído pela lei complementar 110/2001".

Ainda, descabe a alegação que as condições impostas pela LC 110/01 são desvantajosas pois, ao firmar o termo de adesão, o trabalhador concordou com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da referida lei.

Trata-se, portanto, de ato jurídico perfeito, somente desconstituível em ação autônoma própria e onde se comprove de forma cabal algum vício de consentimento (dolo, simulação, fraude, etc) ou quaisquer outras nulidades capazes de invalidar o mencionado termo de adesão.

Por fim, nem se cogite de questionar a validade do acordo celebrado ou noticiado após proferida a sentença condenatória. O acordo firmado nessa situação é perfeitamente lícito e implica em renúncia à execução do título judicial.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004977-46.2001.403.0399/SP

2001.03.99.004977-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : JOAQUIM DE OLIVEIRA MELO e outro

: INEZ CANDIDA DE MORAIS MELO

ADVOGADO : RAFAEL LUIZ MONTEIRO FILARDI e outro

APELADO : Instituto de Previdencia do Estado de Sao Paulo IPESP

ADVOGADO : JOSE MATHIAS MORETTO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TERESA DESTRO e outro

ENTIDADE : Banco Nacional de Habitacao BNH

No. ORIG. : 00.07.50531-0 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação relativa a r. sentença de fls. 526 que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que intimados pessoalmente para dar andamento ao feito, os autores deixaram transcorrer *in albis* o prazo de 10 (dez) dias sem qualquer manifestação (fls. 513/514 e 522vº). Apelou a parte autora e, após repisar os argumentos expendidos na sua petição exordial, requereu a reforma da r. sentença (fls. 532/537).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Verifica-se dos autos que o N. Magistrado exarou às fls. 513 despacho para que a parte autora juntasse aos autos declaração da empresa empregadora no prazo de 10 (dez) dias. O despacho foi publicado na imprensa oficial em 03/02/2000.

No entanto, como a parte não se manifestou foi determinado a intimação pessoal dos autores (fls. 514), os quais foram intimados em 18/04/2000 pelo Sr. Oficial de Justiça (certidão de fls. 522vº).

Restou infrutífera também a intimação pessoal da parte autora, não tendo a mesma se manifestado, em total desrespeito a relação jurídica.

Assim, após exarar todos os meios disponíveis para a intimação da parte, tendo a mesma se mantido silente, o Magistrado decidiu com acerto ao proferir a sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, nos moldes do art. 267, III, do Código de Processo Civil.

Humberto Theodoro Junior na sua obra Curso de Direito Processual Civil argumenta que (grifei):

"A extinção, de que ora se cuida, pode dar-se por provocação da parte ou do Ministério Público, e, ainda, pode ser decretada de ofício pelo juiz.

Em qualquer hipótese, porém, a decretação não será de imediato. Após os prazos dos incisos II e III do art. 267, o juiz terá, ainda, que mandar intimar a parte, pessoalmente, por mandado, para suprir a falta (isto é, dar andamento ao feito), em 48 horas. Só depois dessa diligência é que, persistindo a inércia, será possível a sentença de extinção do processo, bem como a ordem de arquivamento dos autos (art. 267, § 1º).

A intimação pessoal da parte, exigida textualmente pelo código, visa a evitar a extinção em casos que a negligência e o desinteresse são apenas do advogado, e não do sujeito processual propriamente dito. Ciente do fato, a parte poderá substituir seu procurador ou cobrar dele a diligência necessária para que o processo retome o curso normal."

(Vol. I, 25ª edição, 1998, Ed. Forense, p.310)

É patente o desinteresse da parte autora em dar prosseguimento ao processo, cabendo ao Poder Judiciário dar a solução processual adequada, visto que a parte adversa não pode ficar a mercê de autor desidioso e que não possui qualquer interesse em ver solucionado o conflito de interesses trazido para análise e julgamento, estando caracterizado o abandono da causa.

Desta forma, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento** com fundamento no *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, 16 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010421-60.2001.403.0399/MS

2001.03.99.010421-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ANTONIO CARLOS RIOS e outro

: GRACIA FUAD ABDULAHAD RIOS

ADVOGADO : LUCIA DANIEL DOS SANTOS

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO

No. ORIG. : 1999.60.00.003493-4 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar, com pedido de liminar, proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a suspensão de leilão de imóvel financiado pela ré e dado em caução do mútuo, derivado de inadimplemento de prestações ou do registro da carta de arrematação. Sustentam os autores que a Caixa Econômica Federal desonrou o Plano de Equivalência Salarial no curso do aumento das parcelas, o que os autores pretendem discutir em ação principal, sendo cabível a sustação de leilão regulado pelo Decreto-lei nº 70/66 sob pena de prejuízos irreparáveis aos requerentes.

Na sentença de fls. 225/227 a MM. Juíza *a quo* indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, "tendo em vista a ausência de interesse de agir, já que a medida objeto do presente feito pode ser pleiteada em sede de antecipação de tutela jurisdicional, prevista no art. 273 daquele Estatuto Processual". Sem condenação em honorários advocatícios e custas pelos requerentes.

Os autores apelaram pleiteando a reforma da r. sentença alegando que a cautelar é a via adequada no caso dos autos e ainda que estão presentes os pressupostos da cautelar para a sustação de leilão de imóvel em execução extrajudicial (fls. 230/237).

É o relatório.

DECIDO.

A presente ação cautelar foi deduzida visando a obtenção do provimento cautelar para suspender leilão de imóvel regulado pelo Decreto-lei nº 70/66 ou o registro da carta de arrematação.

A ação tem por finalidade obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução, garantindo eventual execução da sentença definitiva proferida nos autos principais, ou seja, protege a efetividade do processo, tendo caráter de instrumentalidade, porque não tem um fim em si mesmo mas se presta tão somente a atender uma situação provisória e emergencial, e ainda o caráter de dependência e acessoriedade, pois sempre depende da existência ou da probabilidade de um processo principal.

No caso dos autos o pedido de suspensão de leilão extrajudicial foi veiculado corretamente através de medida provisória de natureza cautelar uma vez que não poderia ter sido formulado sob a égide do art. 273 do Código de Processo Civil porque não consubstancia o intento de antecipação do próprio provimento judicial objeto da demanda principal, que será a revisão do valor das parcelas referente ao contrato de mútuo habitacional.

Em estrita obediência ao comando legal a parte autora deixou consignado na petição inicial às fls. 28 que ajuizará a ação principal no prazo de 30 dias, nos termos do que preceitua o art. 806 do Código de Processo Civil.

Como a parte autora deseja a suspensão do leilão em execução extrajudicial ou do registro da carta de arrematação com o escopo de evitar prejuízos irreparáveis, está correta a interposição de medida cautelar para perseguir esses efeitos, pois se destina a assegurar a eficácia da sentença de mérito, sendo impossível trocar a medida cautelar pelo pedido de antecipação de tutela quando o intento da parte é obter providência liminar inconfundível com o próprio e unívoco objeto da ação de revisão contratual proposta.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou neste sentido (grifei):

"MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ART. 796 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Não há confundir a medida cautelar com a antecipação de tutela, cabível a primeira para suspender a realização de leilão em execução extrajudicial, submetida às regras do Decreto-lei nº 70/66, se presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, nos termos do art. 796 do Código de Processo Civil.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(RESP nº 512.859/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 15/03/2004, p. 268)

Contudo, a parte do apelo em que o recorrente defende a presença dos requisitos para a concessão da liminar e pugna pela providência, não pode ser conhecida sob pena de supressão de instância.

Pelo exposto, **conheço em parte da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe provimento para anular a sentença**, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015533-19.2001.403.9999/SP

2001.03.99.015533-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : AGROPECUARIA CROMEL DE OLIVEIRA S/A e outros
: CROMEL DE OLIVEIRA
: CROMEL JOSE GARCEZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : INOCENCIO AGOSTINHO T BAPTISTA PINHEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00005-1 1 Vr BEBEDOURO/SP
DESPACHO
Fl. 158. Defiro.

I.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016591-48.2001.403.0399/SP

2001.03.99.016591-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : DARIO DE CAMPOS e outros
: MANOEL MENDES SOBRINHO
: ELIO FERNANDES RODRIGUES
: JOAQUIM DANTAS BARRETO
: EVALDO PINHEIRO DA SILVA
ADVOGADO : VICTOR AUGUSTO LOVECCHIO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TALITA CAR VIDOTTO e outro
No. ORIG. : 98.02.02070-2 4 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário proposta em face da Caixa Econômica Federal, em fase de execução, na qual a ré foi condenada ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos, às fs. 414 e 415, o termo de transação e adesão do trabalhador às condições do crédito de FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelos exequentes DARIO DE CAMPOS e JOAQUIM DANTAS BARRETO e, às fs. 372/398, juntou extrato e memória de cálculo comprovando o crédito efetuado na conta vinculada dos autores MANOEL MENDES SOBRINHO e EVALDO PINHEIRO DA SILVA, nos termos da sentença exequenda. Por fim, a CEF informa, às fs. 370 e 399/409, o saque da conta vinculada do exequente ELIO FERNANDES RODRIGUES, nos termos da MP 55 (LC 110/01).

Sobreveio a sentença que homologou a transação de DARIO DE CAMPOS e JOAQUIM DANTAS BARRETO e a CEF, para que produza os seus regulares efeitos e extinguiu a execução, nos termos dos arts. 794, II e III, cc 795, ambos do C. Pr. Civil. Quanto aos exequentes MANOEL MENDES SOBRINHO, EVALDO PINHEIRO DA SILVA e ELIO FERNANDES RODRIGUES, extinguiu a execução, com fulcro nos arts. 794, I e II, e 795, ambos do C. Pr. Civil.

Apelam os exequentes. Pedem o conhecimento do agravo retido e, no mais, alegam nulidade do Termo de Adesão, e pugnam pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Em primeiro lugar, a notícia, trazida pela executada, da celebração do acordo extrajudicial previsto na Lei Complementar nº 110/2001 veio acompanhada de microfilmagem dos termos de adesão assinados pelos fundistas, o que elimina qualquer sombra de dúvida sobre a existência do acordo. Necessário dizer também que a microfilmagem de documentos públicos é um procedimento regular, disciplinado na Lei nº 5433/68 e no Decreto nº 1.799/96, sendo que as certidões, os traslados e as cópias fotográficas obtidas diretamente dos filmes produzem os mesmos efeitos legais dos documentos originais.

Em segundo lugar, não cabe mais discussão em relação aos trabalhadores que assinaram o termo de adesão, nos termos da Súmula Vinculante n.1 do STF:

"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termos de adesão instituído pela lei complementar 110/2001".

Dessa forma, descabe a alegação que as condições impostas pela LC 110/01 são desvantajosas pois, ao firmar o termo de adesão, o trabalhador concordou com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da referida lei.

Trata-se, portanto, de ato jurídico perfeito, somente desconstituível em ação autônoma própria e onde se comprove de forma cabal algum vício de consentimento (dolo, simulação, fraude, etc) ou quaisquer outras nulidades capazes de invalidar o mencionado termo de adesão.

Por fim, nem se cogite de questionar a validade do acordo celebrado ou noticiado após o trânsito em julgado da sentença condenatória. O acordo firmado nessa situação é perfeitamente lícito e implica em renúncia à execução do título judicial.

De outra parte, não há que se falar em pagamento de verba honorária, diante da sucumbência recíproca.

Posto isto, nego provimento ao agravo retido e, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025967-58.2001.403.0399/SP

2001.03.99.025967-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : LUIZ GONZAGA MOREIRA e outro

: IVANA MARIA DA SILVA MOREIRA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS SILVA e outro

APELADO : FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A

ADVOGADO : LAURINDO DA SILVA MOURA JUNIOR e outro

No. ORIG. : 92.04.02907-2 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal, da Família Paulista Crédito Imobiliário S/A e da União Federal, visando a revisão dos índices utilizados no reajuste das parcelas do financiamento imobiliário, sob o fundamento de que não foi observado o Plano de Equivalência Salarial.

Na sentença de fls. 227/228 o MM. Juiz *a quo* excluiu a União Federal e a Caixa Econômica Federal do feito, extinguindo o processo, sem resolução do mérito, em relação a elas, sob o fundamento de que:

"Conforme se verifica dos documentos juntados aos autos, não há complementação de resíduos, pois os contratos celebrados entre os autores e o agente financeiro não têm cobertura pelo FCVS, órgão sem personalidade jurídica própria, representado pela União Federal, razão pela qual a mesma é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda.

Com relação à CEF, não vislumbro qualquer interesse desta no curso da ação, tendo em vista que a decisão final em nada a afetará, pois o único interesse da CEF na causa, se existir, é abstrato, haja vista que não faz parte do contrato celebrado entre os autores e o agente financeiro, na caso a FAMÍLIA PAULISTA CRÉDITO IMOBILIÁRIO S/A."

Condenação dos autores no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios a favor da Caixa Econômica Federal e da União fixados em R\$ 200,00, para cada uma. Determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Estadual de São José dos Campos/SP.

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença alegando que a Caixa Econômica Federal não faz parte do contrato celebrado mas por razões de interesse público que norteiam a criação e a manutenção do Sistema Financeiro da Habitação deve ser mantida no polo passivo da ação (fls. 230/238).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Prescreve o art. 3º do Código de Processo Civil que para propor ou contestar ação é preciso ter interesse e legitimidade e, no caso dos autos, não se verifica a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente ação, pois não faz parte do contrato de financiamento, bem como não há previsão de que o saldo devedor terá cobertura pelo FCVS, conforme Cláusula 28ª do Instrumento Particular de Venda e Compra de fls. 25.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento sobre essa matéria neste sentido:

ECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO EM QUE SE CONTROVERTE A RESPEITO DO CONTRATO DE SEGURO ADJECTO A MUTUO HIPOTECARIO. LITISCONSÓRCIO ENTRE A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL/CEF E CAIXA SEGURADORA S/A. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.

1. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, não comprometer recursos do SFH e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

2. Julgamento afetado à 2a. Seção com base no Procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução/STJ n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).

3. Recursos especiais conhecidos em parte e, nessa extensão, não providos."

(Resp. nº 1.091.393/SC, 2ª Seção, Rel. Juiz Federal Convocado Do TRF 1ª Região Carlos Fernando Mathias, DJ 25/05/2009))

AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - SFH - CONTRATO COM PACTO ADJETO DE HIPOTECA, SEM PARTICIPAÇÃO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS) - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - PRECEDENTES.

I - A jurisprudência do STJ assentou-se no entendimento de que, nos processos em que se discutem pagamentos relativos a contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, a competência da Justiça Federal somente ocorre, quando haja potencial comprometimento do Fundo de Compensação de Variação Salarial (FCVS).

II - Compete à Justiça Estadual conhecer de ação de revisão de cálculos, em que mutuário do Sistema de Carteira Hipotecária discute cláusula contratual, com agente privado do Sistema Financeiro Nacional.

(AgRg no CC 21676/BA, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes De Barros, DJ 03/11/99)

Desta forma, estando a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

São Paulo, 17 de março de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039867-11.2001.403.0399/MS

2001.03.99.039867-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : VANIA SERRA CORREA
ADVOGADO : VLADIMIR ROSSI LOURENCO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 96.00.07560-3 2 Vr CAMPO GRANDE/MS
DESPACHO
Fl. 74. Defiro a extração de cópias pelo Setor de Reprografia deste Tribunal.

I.

São Paulo, 15 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056892-37.2001.403.0399/SP
2001.03.99.056892-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : JEZIEL ROSA e outro
: TEREZA DE JESUS DA SILVA ROSA
ADVOGADO : IRAN EDUARDO DEXTRO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY
No. ORIG. : 97.06.15287-3 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face da Caixa Econômica Federal por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação visando a revisão do contrato de mútuo. A ação foi proposta em 10/11/1997 (fls. 02).

Regularmente citada, a Caixa Econômica Federal apresentou contestação.

Às fls. 130, através do Ofício OF 423/2001, de 1º/06/2001, a Caixa Econômica Federal informou que o imóvel objeto do feito foi arrematado pela empresa pública.

Na sentença de fls. 132/134 a d. Juíza julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que:

"O fato que levou os autores a solicitar a prestação jurisdicional do Estado não mais existe, considerando que o Agente Financeiro, como credor do mútuo, com a adjudicação do imóvel e cancelamento da hipoteca, extinguiu o contrato anteriormente havido. Com isso, resta patente a falta de interesse processual para a demanda."

Condenação dos autores no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, condicionando a sua cobrança a alteração das condições econômicas, em face de serem beneficiários da justiça gratuita. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença, alegando que a arrematação do imóvel é nula, uma vez que o Decreto-lei 70/66 é inconstitucional, bem como, se assim não for o entendimento, que o leilão deve ser cancelado por diversas irregularidades.

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Verifica-se que, embora a parte autora tenha interposto recurso de apelação as razões recursais não têm nenhuma pertinência com o teor da sentença recorrida, portanto, considerado inexistente, uma vez que ataca matéria estranha a da sentença *a quo*.

O inciso II do art. 514 do Código de Processo Civil determina que:

"Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:

I - ...

II - os fundamentos de fato e de direito;

III - ..."

O recurso apresentado pelos apelantes trata de matéria absolutamente diversa do conteúdo decisório do ato jurisdicional impugnado, deduzindo fundamentos outros, dissociados da realidade fático-processual, não merecendo ser conhecido porque tal circunstância equivale à ausência de razões, não atendendo o apelo, no particular, à exigência inscrita no citado art. 514, II, do Código de Processo Civil, que indica os fundamentos de fato e de direito como um dos requisitos de observância obrigatória à interposição do recurso de apelação.

As razões de apelação sequer mencionaram a questão da carência de ação por ausência de interesse de agir, motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso, uma vez que se ressente do pressuposto de admissibilidade da regularidade formal o recurso que não infirma os fundamentos da r. sentença monocrática, apresentando razões recursais dissociadas das razões de decidir. É indispensável a impugnação específica dos fundamentos da sentença conforme preceitua o inciso II do art. 514 do citado Códex.

O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou a respeito do tema:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ALÍNEA "C". NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. APELAÇÃO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. ART. 514, II, DO CPC. DESCUMPRIMENTO.

1. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

3. Não há como conhecer da Apelação se a parte não impugna os fundamentos da sentença e restringe-se a reproduzir a peça exordial, por descumprimento do art. 514, II, do CPC.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1129346/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 11/12/2009)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CPC, ART. 514, II. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ART. 515 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

(...)

3. A regularidade formal é requisito extrínseco de admissibilidade da apelação, impondo ao recorrente, em suas razões, que decline os fundamentos de fato e de direito pelos quais impugna a sentença recorrida.

4. Carece do referido requisito o apelo que, limitando-se a reproduzir *ipsis litteris* a petição inicial, não faz qualquer menção ao decidido na sentença, abstendo-se de impugnar o fundamento que embasou a improcedência do pedido.

5. É cediço na doutrina que "as razões de apelação ("fundamentos de fato e de direito"), que podem constar da própria petição ou ser oferecidas em peça anexa, compreendem, como é intuitivo, a indicação dos erros in procedendo, ou in iudicando, ou de ambas as espécies, que ao ver do apelante viciam a sentença, e a exposição dos motivos por que assim se não de considerar. Tem-se decidido, acertadamente, que não é satisfatória a mera invocação, em peça padronizada, de razões que não guardam relação com o teor da sentença." (Barbosa Moreira, Comentários ao Código de Processo Civil. Volume V. Rio de Janeiro, Forense, 1998, p. 419)

5. Precedentes do STJ (REsp 338.428/SP, 5ª T., Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 28/10/2002; REsp 359.080/PR, 1ª T., Rel. Min. José Delgado, DJ 04/03/2002; REsp 236.536/CE, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 26/06/2000)

4. Recurso especial a que se nega provimento."

(RESP 775.481/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 21/11/2005)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. 1. Deve o apelante indicar as razões de fato e de direito pelas quais entende deva ser anulada ou reformada a sentença recorrida, em não o fazendo, o recurso não pode ser apreciado.

2. Inteligência do artigo 514 do Código de Processo Civil.

3. Recurso conhecido e improvido."

(RESP 236.536/CE, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 26/06/2000)

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA.

- O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.

- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo.

Recurso não conhecido.

(RESP 263.424/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 18.12.2000)

Desse modo, não havendo pertinência entre as razões recursais do autor e o conteúdo do *decisum* hostilizado não há como se delimitar o âmbito da devolutividade do recurso, pois o tribunal *ad quem* não saberia o que, como e em que medida julgá-lo.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, em face de ser ela manifestamente inadmissível, o que faço com fulcro 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, 17 de março de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027016-06.2001.403.6100/SP
2001.61.00.027016-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : JOSE IZIDIO FILHO
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

Edital de Intimação - 578367

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RICARDO CHINA, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização do apelante, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com **PRAZO DE 60 (SESSENTA) DIAS**, ficando **INTIMADO JOSÉ IZÍDIO FILHO**, R.G. nº 39.262.212-9 SSP/SP, C.P.F. nº 110.918.274-00, do teor da r. **DECISÃO DE FL. 383**, "in verbis": "*Haja vista a renúncia dos advogados da parte autora e conseqüente intimação para constituir novo advogado na ação cautelar (processo nº 2007.61.00.010902-9), bem como a informação do oficial de justiça de que a parte autora não foi encontrada em seu endereço (fls. 105 da medida cautelar), proceda-se a sua intimação por edital, no prazo de 60 dias, para que regularize sua representação processual, sob pena de extinção da ação nos termos do artigo 13, inciso I combinado com o artigo 267, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil*".

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 11 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Primeira Turma. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado na Imprensa Oficial da União, na forma da lei.

Eu, Joel da Silva Pinto, Técnico Judiciário, digitei. E eu, Jeferson Zanatta, Diretor da Divisão de Processamento, conferi.

São Paulo, 17 de março de 2010.

RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003171-27.2001.403.6105/SP
2001.61.05.003171-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JANE APARECIDA MENEGATTI
ADVOGADO : FABIANA RABELLO RANDE STANE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar, com pedido de liminar, distribuída por dependência ao processo nº 2000.61.05.003652-0, proposta por mutuário da Caixa Econômica Federal visando o depósito judicial das prestações vencidas e vincendas referentes ao contrato de mútuo hipotecário no valor que a parte autora reputa ser o devido, bem como que a Caixa Econômica Federal se abstenha de negativar o nome da autora nos cadastros do SERASA e SPC.

Às fls. 57/59 a d. Juíza da causa indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que:

"Com esse procedimento incidental, pretende a autora o depósito das prestações vencidas e das vincendas, não pelo valor apresentado pela CEF como devidos, cujos cálculos emitidos por aquela instituição juntou (fls. 29/34), mas pelo valor que entende devido, conforme já alinhavado nas mesmas alegações dispostas nos autos da Ação de Conhecimento.

A litispendência é flagrante. Deduz o mesmo pedido feito anteriormente nos autos da Ação de Conhecimento, em apenso, ainda em trâmite."

Foi juntada aos autos cópia da decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela nos autos do processo nº 2000.61.05.003652-0 (fls. 63/64).

Apelou a parte autora requerendo a reforma da r. sentença para afastar a ocorrência de litispendência, sob o fundamento de que o pedido de antecipação da tutela não se confundi com o pedido constante neste feito, pois possuem pressupostos e finalidades diversos, não havendo que se falar em litispendência em relação a elas (fls. 67/71).

A parte autora juntou cópia da inicial da ação de revisão de prestações e saldo devedor c/c repetição do indébito, compensação e pedido de antecipação parcial e tutela (fls. 72/118), na qual requereu:

"O deferimento do pedido de antecipação parcial de tutela nos termos do artigo 273, inciso I do CPC, determinando à Ré, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL:

a) que as prestações eventualmente vencidas e as vincendas, sejam pagas pelos valores constantes na planilha anexa ofertada pela Autora que considera como correto, sendo que não perdar a Ré pois a mesma tratar-se de credora hipotecária;

b) que até o julgamento final do presente feito transitado em julgado se abstenha de qualquer ato prejudicial o nome da autora, como por exemplo levar a mesma ao cadastro negativo do SERASA ou SPC..."

É o relatório.

DECIDO.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue, pois se trata de recurso manifestamente improcedente.

A autora propôs a presente ação cautelar em face da Caixa Econômica Federal visando o depósito judicial das prestações vencidas e vincendas referentes ao contrato de mútuo hipotecário no valor que a parte autora reputa ser o devido, bem como que a Caixa Econômica Federal se abstenha de negativar o nome da autora nos cadastros do SERASA e SPC.

No entanto, verifica-se que já havia uma ação de revisão de prestações e saldo devedor (processo nº 2000.61.05.003652-0), proposta pela mesma parte que integra o polo ativo desta ação em face da Caixa Econômica Federal requerendo a antecipação parcial dos efeitos da tutela justamente para o depósito judicial das prestações vencidas e vincendas no valor que entende correto e que a Caixa Econômica Federal se abstenha de qualquer ato prejudicial ao nome da autora, como por exemplo levar a mesma ao cadastro negativo do SERASA ou SPC; ou seja há uma lide pendente de julgamento buscando a mesma pretensão. A "litispendência" impede a propositura de outra ação idêntica, uma vez que os elementos da ação a identificam e no caso dos autos são as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir.

Os §§ 1º, 2º e 3º do art. 301 do Código de Processo Civil preceituam que:

Art. 301.

§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

§ 3º Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso...

A litispendência impede que a mesma demanda deduzida no processo já pendente volte a ser proposta enquanto ela pender, e se isso acontecer, o segundo processo deve ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V e art. 301, V, ambos do Código de Processo Civil.

A inclusão da litispendência como fator impeditivo do julgamento da mesma demanda em processos sucessivos visa ao mesmo tempo evitar que se produzam sentenças que se forem do mesmo teor torne o segundo processo inútil, com desperdício de atividades e, se a sentença do primeiro discrepar com o do segundo, conflite com os objetivos da garantia constitucional da coisa julgada. Por esse motivo o segundo processo deve ser extinto sem resolução do mérito o mais precocemente possível porque tudo que nele se fizer estará fadado à inutilidade.

Vale lembrar as considerações de Cândido Rangel Dinamarco na sua obra Instituições de Direito Processual Civil ao asseverar que:

"Formado o processo considera-se existente e, portanto, pendente. Pendente é algo que já foi constituído e ainda existe, não foi extinto. Processo pendente é processo em curso. Ele se considera pendente desde o momento em que a petição

inicial foi entregue ao Poder Judiciário (formação) até quando se tornar irrecorrível a sentença que determinar sua extinção (trânsito em julgado) - quer a extinção do processo se dê com ou sem julgamento do mérito. Mesmo o processo suspenso existe e considera-se pendente /.../ O estado de pendência do processo chama-se litispendência (do latim litis-pendēntia). Como entre os efeitos da existência do processo pendente está o de impedir a instauração válida e eficaz de outro processo para o julgamento de demanda idêntica (mesmas partes, mesma causa de pedir, mesmo pedido: CPC, art. 301, inc. V e §§ 1º a 3º), tem-se a ilusão de que litispendência seja esse impedimento - i.é, o impedimento de um outro processo válido, com a mesma demanda. Na verdade litispendência é o estado do processo que pende, não esse seu efeito".

.....
Cada uma das pretensões insatisfeitas que o sujeito alimenta no espírito e traz ao juiz em busca de solução caracteriza-se, em concreto, pelas partes envolvidas, pela causa de pedir e pelo pedido. Mas a promessa constitucional de controle jurisdicional e acesso à justiça (art. 5º, inc. XXXV) não chega ao ponto de permitir que uma pretensão seja trazida ao Poder Judiciário mais de uma vez. O bis in idem é tradicionalmente repudiado pelo direito, mediante a chamada exceção de litispendência."

(Vol. II, Malheiros Editores, 3ª edição, 2003, p.49 e 62)

Não procede a alegação da apelante de que a ação cautelar e o pedido de antecipação dos efeitos da tutela não se confundem em face de serem institutos diversos, pois independentemente dos pedidos possuírem ritos e pressupostos diversos, visam o mesmo resultado, que é o depósito das prestações de mútuo no valor que a parte entende como devido e que a Caixa Econômica Federal se abstenha de inscrever o nome da parte apelante nos cadastros de proteção ao crédito.

O Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento, em caso similar, neste sentido (destaquei):

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO E MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. RATIO ESSENDI. OCORRÊNCIA.

1. Tendo em vista a "ratio essendi" do instituto da litispendência, é imperativa **a acolhida da litispendência entre o mandado de segurança e a ação ordinária em questão, que objetivem idêntico resultado**, isto é, a reintegração do autor ao serviço público com o conseqüente restabelecimento de todos os seus direitos.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 785248/MT, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 09/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO: LITISPENDÊNCIA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO: SÚMULA 282/STF - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA

1. Se o feito foi extinto em razão de litispendência, o Tribunal não estava obrigado a se pronunciar sobre o mérito da impetração. Violação do art. 535 do CPC que se afasta.

2. Aplica-se o enunciado da Súmula 282/STF quando o Tribunal de origem não emite juízo de valor sobre tese trazida no especial.

3. Esta Corte firmou entendimento de que:

a) não afasta a litispendência a circunstância de as ações possuírem ritos diversos;

b) não afasta a litispendência o fato de o réu, no writ, ser autoridade coatora do ato impugnado e, na ação ordinária, figurar no pólo passivo a pessoa jurídica ao qual pertence o agente público impetrado;

c) a ratio essendi da litispendência é que a parte não promova duas demandas visando o mesmo resultado.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(REsp 866841/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 07/11/2008)

RECURSO ESPECIAL. CARTÓRIO. ESCRIVÃO. TITULARIDADE. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO JURÍDICO CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO DO CARGO. MANDADO DE SEGURANÇA ANTERIORMENTE IMPETRADO COM O MESMO OBJETIVO. LITISPENDÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Salvelina Geraldo Campos interpõe recurso especial pelas letras "a" e "b" da permissão constitucional contra acórdão assim ementado:

ADMINISTRATIVO. EFETIVAÇÃO EM SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. COISA JULGADA. MATÉRIA DECIDIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA COM DECISÃO TRÂNSITA EM JULGADO.

1. O fato de se tratar de ação mandamental não impede o acolhimento da litispendência ou coisa julgada, pois o que importa, além da identidade de partes, pedido e causa de pedir, é que ambas as ações conduzam ao mesmo resultado, sendo irrelevante que os ritos sejam diversos (STJ EDcl no AgRg no MS 8483/DF, Min. Luiz Fux). Desse modo, afronta a coisa julgada material a renovação do pedido e da causa de pedir, mesmo que por fundamento diverso.

(...)

6. Embora a postulante sustente que para ficar configurada a litispendência é necessário que haja identidade de parte, pedido e causa de pedir, o que não ocorre no presente caso, "[...] importa registrar que, a ratio essendi da litispendência é que a parte não promova duas demandas visando o mesmo resultado. Ressalte-se que esta é a regra, e por sua vez, comporta exceções, pelo que, por força desses princípios depreendidos das normas e da razão de ser das mesmas é

possível afirmar-se que há litispendência quando duas ou mais ações conduzem ao mesmo resultado; por isso que : electa una via altera non datur. " (MS 8483/DF, Rel. Min. Luiz Fux).

7. *In casu*, o recorrente procura a anulação do Ato Administrativo n.145/96 da lavra do Presidente do Tribunal de Justiça a fim de que lhe seja restituído o cargo que anteriormente ocupava. Tentou isso por meio da ação mandamental. Não conseguiu. Tenta, novamente, em sede de ação anulatória de ato administrativo c/c reintegração de cargo. Configurada está a litispendência a justificar a extinção do processo. Pensar o contrário seria facultar às partes litigantes a propositura de um número sem fim de ações objetivando o mesmo fim sob os mais variados fundamentos.

8) Recurso especial parcialmente conhecido quanto aos artigos 535, II, e 301, V, § 3º, do Código de Processo Civil e NÃO-PROVIDO.

(REsp 963681/SC, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 25/02/2008)

A litispendência, tal como a preempção e a coisa julgada, é um pressuposto processual negativo ao julgamento do mérito do processo que, quando se manifesta impede que a pretensão da parte seja julgada *meritum causae*; assim para que o processo possa ter desenvolvimento válido e regular, sendo legítima a prolação da sentença de mérito, é preciso que não ocorra, diferentemente dos outros pressupostos, que precisam estar presentes.

Nesse cenário temos que o recurso se mostra **manifestamente improcedente**, além de afrontar a jurisprudência dominante do STJ, posto que a litispendência é de clareza solar.

Dessa forma, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003902-11.2001.403.6109/SP

2001.61.09.003902-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ASSOCIACAO PAULISTA DOS MUTUARIOS DO SFH
ADVOGADO : FRANCISCO MORENO PEREZ JUNIOR
: ROBERTO MACHADO TONSIG
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA
APELADO : OS MESMOS
PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS URBINATTO (desistente)

DECISÃO

1. Fls. 435/436: O pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, efetuado pelo autor NORBERTO ROHWEDDER, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, pode ser requerido em qualquer fase processual, inclusive após a sentença e perante o Tribunal, uma vez que ao renunciar o autor abdica ao seu direito material disponível que invocou quando da propositura da ação, eliminando o seu direito de ação. Assim, manifestada a renúncia de forma expressa, finda estará a relação processual.

No entanto, o autor não está isento dos ônus da sucumbência, devendo arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios, como prescreve o art. 26 do Código de Processo Civil.

Desse modo, homologo o pedido de renúncia ao direito de ação e julgo extinto o processo, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, em face do autor NORBERTO ROHWEDDER e o condeno ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 em favor da Caixa Econômica Federal (art. 20, § 4º, CPC).

No que tange aos valores depositados, o pedido de levantamento deve ser requerido perante o Juízo *a quo*.

2. A UFOR para as retificações necessárias.

Após, voltem conclusos para o prosseguimento do julgamento do recurso de apelação interposto por Jorge Luis Bento, Raquel Alves da Silva e pela Caixa Econômica Federal.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004626-15.2001.403.6109/SP
2001.61.09.004626-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO CHITOLINA e outro
APELADO : GILVAN MOURA CARDOSO GOMES e outro
: RACHEL DO VALLE SAES CARDOSO GOMES
ADVOGADO : JOSUE DO PRADO FILHO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CEF contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido, extinguindo o feito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. A CEF foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Às fls. 276/277, a parte autora informa que efetuará o pagamento/liquidação/renegociação da dívida, 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 os subscritores da petição têm poderes para renunciar (fl. 12).

O pedido de renúncia ao direito em se que 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.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia formulado às fls. 276/277, 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 apelação interposta.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 12 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022150-49.2002.403.0399/MS
2002.03.99.022150-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : WALDIR GOMES DE MOURA
APELADO : ALICE CLAIR SYPERRECK
ADVOGADO : NORBERTO NOEL PREVIDENTE
No. ORIG. : 97.00.06815-3 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de ação de consignação em pagamento proposta em face da Caixa Econômica Federal em que a parte autora visa a revisão das cláusulas constantes de contrato de financiamento de imóvel sob o fundamento de que os reajustes das prestações não observaram o pactuado entre as partes.

Na sentença de fls. 213/225 o MM. Juiz *a quo* julgou procedente somente o pedido referente à correção da prestação mensal do mútuo habitacional e improcedentes os demais pedidos. Não houve condenação em custas e honorários em face da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões de apelação a Caixa Econômica Federal arguiu, preliminarmente, a nulidade da sentença por ser omissão e *extra petita* e, no mérito, requereu a reforma da sentença para que a ação seja julgada totalmente improcedente, pois as prestações foram reajustadas de acordo com o pactuado, não estando a merecer qualquer revisão quanto aos índices utilizados (fls. 255/269).

Deu-se oportunidade de resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Pretende a autora através da presente ação de consignação em pagamento realizar a revisão das cláusulas constantes de contrato de financiamento de imóvel, alegando que as parcelas tiveram reajustes ilegais dissociados do pactuado entre as partes.

A ação de consignação em pagamento é procedimento de rito especial somente útil nos casos em que a lei determina a sua aplicação, tendo o efeito de pagamento da coisa devida nos moldes do art. 890 e seguintes do Código de Processo Civil.

O *caput* do art. 890 do Código de Processo Civil dispõe que (grifei):

"Art. 890. Nos casos previstos em lei, poderá o devedor ou terceiro requerer, com efeito de pagamento, a consignação da quantia ou da coisa devida."

Ao tempo do ajuizamento da ação os casos que davam ensejo à consignação em pagamento estavam previstos no Código Civil no art. 973 que determinava que:

"Art. 973. A consignação tem lugar:

- I - Se o credor, sem justa causa, recusar receber o pagamento, ou dar quitação na devida forma;
- II - Se o credor não for, nem mandar receber a coisa no lugar, tempo e condições devidas;
- III - Se o credor for desconhecido, estiver declarado ausente, ou residir em lugar incerto ou de acesso perigoso ou difícil;
- IV - Se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento;
- V - Se pender litígio sobre o objeto do pagamento;
- VI - Se houver concurso de preferência aberto contra o credor ou se este for incapaz de receber o pagamento."

E ainda, conforme elucidava o art. 974 do Código Civil a consignação somente terá efeito de pagamento se preencher todos os requisitos referentes às pessoas, ao objeto, modo e tempo, sob pena do pagamento não ser considerado válido. Com a análise dos referidos dispositivos pode-se perceber o inadequado uso da consignatória.

A parte autora pretendia através da presente ação a revisão contratual de um contrato firmado com a Caixa Econômica Federal através do Sistema Financeiro da Habitação.

O Poder Judiciário é competente para apreciar qualquer lesão ou ameaça a direito mas não tem a incumbência de chancelar ato praticado por particular que objetiva isentar-se do cumprimento de obrigações que assumiu livremente. A consignatória extingue a obrigação desde que haja o depósito do valor da obrigação devida na sua totalidade e na forma preconizada pela lei, não sendo via oblíqua para a obtenção de um privilégio não previsto em lei e ainda prejudicial à parte adversa. Consequentemente, afigura-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo escopo é a revisão contratual, mesmo porque a ação consignatória não se presta a discutir se o valor devido é ou não o correto, devendo ser objeto de ação própria para esta finalidade.

O Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. PARCELAMENTO DO TRIBUTO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ.

1. Cuida-se de ação consignatória em face do INSS em que se pretende o reconhecimento de parcelamento de débito tributário com a exclusão de multa moratória e da Taxa Selic, além de depósito mensal dos valores. O TRF da 4ª Região (fls. 351/351v.), após voto-vista, por unanimidade, manteve a decisão de primeiro grau, ao entendimento de que, a teor da interpretação do art. 164 do CTN, não há previsão de cabimento da ação consignatória para discutir valor do débito tributário nem para compelir o fisco a conceder prazo de parcelamento diverso do previsto em lei.

(...)

3. No que se refere ao cabimento de ação de consignação ao caso em comento, o entendimento assumido pelo TRF da 4ª Região espelha a jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal, confira-se:
- O depósito em consignação é modo de extinção da obrigação, com força de pagamento, e a correspondente ação consignatória tem por finalidade ver atendido o direito - material - do devedor de liberar-se da obrigação e de obter quitação. Trata-se de ação eminentemente declaratória: declara-se que o depósito oferecido liberou o autor da respectiva obrigação.

- Sendo a intenção do devedor, no caso concreto, não a de pagar o tributo, no montante que entende devido, mas sim a de obter moratória, por meio de parcelamento em 240 meses, é inviável a utilização da via consignatória, que não se

presta à obtenção de provimento constitutivo, modificador de um dos elementos conformadores da obrigação (prazo). (AgRg no Ag 811.147/RS, DJ de 29/03/2007).

(...)

-. Ocorre, porém, que esta Corte pacificou entendimento segundo o qual "o deferimento do parcelamento do crédito fiscal subordina-se ao cumprimento das condições legalmente previstas. Dessarte, afigura-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo escopo é a desoneração do devedor, mediante o depósito do valor correspondente ao crédito, e não via oblíqua à obtenção de favor fiscal em burla à legislação de regência" (AgRg no Ag 724.727/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 8.6.2006). (AgRg no Resp 723.009/RS, DJ de 01/02/2007).

-. A ação consignatória, que é de natureza meramente declaratória, tem por escopo tão-somente liberar o devedor de sua obrigação, com a quitação de seu débito, por meio de depósito judicial, quando o credor injustificadamente se recusa a fazê-lo. Na seara fiscal é servil ao devedor para exercer o direito de pagar o que deve, em observância às disposições legais pertinentes.

(...)

-. Precedentes: REsp 694.856/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 07.03.2005; REsp 538.707/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15.03.2004; Resp 600.469/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 24.05.2004. (AgRg no Ag 724.727/RS, DJ de 08/06/2007).

-. A ação de consignação em pagamento, prevista no art. 164 do CTN, de índole nitidamente declaratória, tem por escopo a extinção da obrigação com o pagamento devido, visando a liberação do devedor, quando satisfeita a dívida em sua integralidade.

-. Hipótese dos autos em que se busca a utilização da ação consignatória para obter parcelamento de débito tributário, desvirtuando, assim, o instrumento processual em tela - Precedentes da Primeira Turma. (REsp 750.593/RS, DJ de 30/05/2006).

4. Recurso especial conhecido em parte e não-provido.

(RESP nº 976.570/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 22/10/2007, p. 227)

Ainda, como a parte autora, ora apelante, está se rebelando contra a forma de atualização do saldo devedor do financiamento, o qual entende que está sendo corrigido de forma ilegal, até por isso a via processual adequada não é a ação de consignação em pagamento porque a lide primária consiste em cognição do próprio direito e sua extensão e não na oferta de um valor com pretensão de efeito liberatório.

Descabido, portanto, o uso de consignatória para discutir cláusulas contratuais e desoneração da obrigação com depósito de valor não-integral e unilateralmente calculado pelo autor; ausentes, portanto, condições da ação.

Por fim, condeno a parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em favor do patrono da empresa pública fixados em R\$ 500,00, o que faço com base no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil. Entretanto, por ser a parte sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Pelo exposto, de ofício, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por ser a parte carecedora do direito de ação, por ausência de interesse processual, na modalidade adequação, em razão de ter utilizado medida judicial inadequada à satisfação do direito pleiteado e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012793-14.2002.403.6100/SP

2002.61.00.012793-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : TADAYOSI WADA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE HORACIO HALFELD R RIBEIRO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA EDNA GOUVEA PRADO e outro

DECISÃO

Transitando em julgado decisão que reconheceu o direito do autor à aplicação do IPC de janeiro/89 e abril/90 sobre o saldo de sua conta vinculada do FGTS, deu-se início à execução do julgado.

A Caixa Econômica Federal atravessou petição informando que efetuou o crédito no valor de R\$ 61.631,48 na conta fundiária do autor, bem como recolheu a importância de R\$ 119,06 a título de verba honorária (fls. 129/135).

O autor impugnou o cálculo apresentado no tocante à incidência dos juros moratórios e correção monetária. Em relação aos honorários sustentou ser devida a diferença de R\$ 6.044,08 (fls. 141/142 e 144/147).

Diante da divergência verificada, os autos foram remetidos ao Contador Judicial sendo apresentada planilha de cálculo no valor de R\$ 61.632,69 (principal) e R\$ 119,27 (honorários advocatícios) - fls. 190/194.

O autor se manifestou a respeito do cálculo elaborado pelo Contador às fls. 202/203.

O MM. Juiz "a quo" julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil.

Apela o autor para que seja reformada a r. sentença sob a alegação de que não houve o cumprimento integral da obrigação de pagar a sucumbência de 10% sobre o valor da condenação (fls. 214/218).

Com contrarrazões de apelação (fls. 225/227), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

Decido.

Pretende o apelante a reforma da r. sentença para que seja dado prosseguimento à execução no que diz respeito aos honorários advocatícios uma vez que a Caixa Econômica Federal recolheu o percentual devido com base no valor da causa, sendo que o correto seria 10% sobre o valor da condenação.

Observo, todavia, que o MM. Juiz "a quo" ao apreciar a pretensão inicial do autor condenou a Caixa Econômica Federal a pagar verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa (fl. 79), o que foi mantido em sede de julgamento do apelo interposto pela ré (fl. 111). O trânsito em julgado se deu em 19/05/2003.

Anoto que à Caixa Econômica Federal apenas incumbe o cumprimento de uma decisão judicial transitada em julgado, em obediência aos artigos arts. 467, 468, 471 e 474 do Código de Processo Civil e ao princípio da preclusão (art. 473 do CPC).

Assim, não há que se falar em diferença a ser executada pelo autor em relação à verba honorária.

Tratando-se de recurso manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação interposta, o que faço com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025325-20.2002.403.6100/SP

2002.61.00.025325-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANTONIO CARLOS MENDES DOS SANTOS e outro
: SOLANGE CONCEICAO FELICIO MENDES DOS SANTOS
ADVOGADO : JORSON CARLOS DE OLIVEIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROMUALDO GALVAO DIAS

DECISÃO

Indefiro o pedido de fls. 259 da Caixa Econômica Federal tendo em vista que o recurso de apelação interposto pela parte autora em face da sentença foi recebido no efeito devolutivo e suspensivo (fls. 236) e encontra-se pendente de julgamento.

Intimem-se.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.026010-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
PARTE AUTORA : SYLLAS MARTINS e outros
ADVOGADO : FRANCISCO JOSE DE TOLEDO M FILHO

DECISÃO

Vistos.

Fls. 280/283:

A presente ação tem por objeto a aplicação das diferenças de correção monetária incidentes sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS de titularidade dos autores relativas aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990.

Ao passo que as alegações trazidas pelo autor Syllas Martins às fls. 280/283 referem-se ao saque indevido de sua conta fundiária por terceiro estranho, o que levaria à obrigação da Caixa Econômica Federal a proceder novo depósito dos respectivos valores.

Desta forma, a questão trazida pelo autor às fls. 280/283 é estranha a este feito, razão pela qual eventual recomposição de valores devida pela Caixa Econômica Federal, em virtude de saque realizado por quem não tinha legitimidade para tanto, deve ser pleiteada em vias próprias.

Pelo exposto, indefiro o pedido formulado pelo autor às fls. 280/283.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026010-27.2002.403.6100/SP

2002.61.00.026010-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

PARTE AUTORA : SYLLAS MARTINS e outros

ADVOGADO : FRANCISCO JOSE DE TOLEDO MACHADO FILHO

DESPACHO

Fls. 287: Republique-se a decisão de fls. 285, considerando que quando da sua publicação não havia sido anotado o nome do procurador do autor Syllas Martins, Dr. Francisco José de Toledo Machado Filho, OAB/SP nº 76.990.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004640-74.2002.403.6105/SP

2002.61.05.004640-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : RAQUEL BORGES DE SOUZA e outro

: WESLEI LEMOS DE SOUZA

ADVOGADO : LEANDRO DE ARANTES BASSO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar com pedido de liminar proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a suspensão de leilão de imóvel financiado pela ré e dado em caução do mútuo ou do registro da carta de arrematação.

A liminar foi deferida (fls. 61/62).

A requerida foi citada e intimada da decisão de fls. 61/62 em 17/06/2002 (fls. 66).

Às fls. 137 certificou-se que decorreu o prazo para a propositura da ação principal.

Em face disso, o MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 808, I, c/c o art. 267, VI, ambos do Código de Processo Civil e cassou a eficácia da medida cautelar em face do não ajuizamento da ação principal no prazo legal. Condenação da parte autora no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, devidamente atualizado (fls. 138/139).

Apelou a parte autora requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que a medida cautelar foi distribuída por dependência aos autos da Ação Consignatória, processo nº 2000.61.05.013555-8, o que justifica o não ajuizamento de outra ação, entendendo que a dependência com a consignatória é suficiente para suprir a determinação constante do art. 806 do Código de Processo Civil (fls. 146/148).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme se verifica dos autos a medida liminar foi efetivada em 17/06/2002, momento em que a Caixa Econômica Federal foi intimada para o cumprimento da decisão que suspendeu o registro da carta de arrematação ou adjudicação do imóvel (fls. 61/62).

No entanto, a parte autora manteve-se inerte até o momento em promover a necessária ação principal.

A parte não pode eternizar a medida cautelar que obteve, por isso a lei lhe impõe um prazo dentro do qual o juízo de mérito terá que ser instaurado. Esse prazo está previsto no art. 806 do Código de Processo Civil e tem caráter peremptório, ou seja, é improrrogável, e a não propositura da ação principal no prazo de 30 dias da efetivação da medida cautelar acarreta automaticamente a perda da sua eficácia e, conseqüentemente, a extinção do processo.

Não procede a alegação da parte apelante de que existia dependência entre a medida cautelar e a ação consignatória, uma vez que esta foi proposta visando a revisão das cláusulas contratuais do mútuo hipotecário, tendo sido extinta a ação por inadequação da via processual eleita, conforme cópia da sentença proferida nos autos do processo nº 2000.61.05.013555-8 de fls. 37/38, bem como foi negado provimento à apelação interposta em face dessa sentença, conforme pesquisa efetuada no sistema de informação processual deste Tribunal.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. NECESSIDADE DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. NÃO CUMPRIMENTO. EXTINÇÃO DO FEITO.

1. Não há violação do art. 126 e 458 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.
2. Alegações genéricas quanto às prefaciais de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil não bastam à abertura da via especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, a teor da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.
4. Na espécie, a relação processual tem caráter tipicamente cautelar, o que impõe a propositura da demanda principal no prazo previsto no artigo 806 do Código de Processo Civil.
5. "- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional. - O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito" (EREsp 327.438/DF, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Corte Especial, DJ 14.08.2006).

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(RESP nº 443.941/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 06/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA. NÃO-AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL NO PRAZO DO ART. 806 DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. O não-ajuizamento da ação principal no prazo de 30 (trinta) dias do deferimento da medida acautelatória acarreta a extinção do feito sem julgamento do mérito.
2. Recurso especial não-conhecido.

(RESP nº 704.538/MG, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 05/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA. NÃO-AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PRECEDENTE.

1. "O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito" (Precedente: EREsp 327438/DF, relator Min. Francisco Peçanha Martins, Corte Especial, DJ de 30/06/2006).
2. No caso, não foi ajuizada a ação principal apesar de já passados mais de dois anos da concessão da liminar para suspender a exigibilidade do crédito tributário, mediante depósito do seu valor.
3. Recurso especial a que se dá provimento.

(RESP nº 923.279/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 11/06/2007, p. 298)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO-AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.
 - O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.
 - Embargos de divergência conhecidos e providos.
- (ERESP nº 327.438/DF, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 14/08/2006, p. 133)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005236-58.2002.403.6105/SP
2002.61.05.005236-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : CELSO RIVA CAMPELO e outro

: LAURA APARECIDA ALMEIDA CAMPELO

: Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCO AURELIO GERMANO LOZANO

: PATRICIA FRAGA SILVEIRA

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Às fls. 464/465, a CEF requer a apropriação dos valores incontroversos depositados na conta judicial nº 2554.005.007425-9 para abatimento do saldo devedor do contrato habitacional.

Tendo em vista que a r. sentença deferiu a utilização dos depósitos efetuados para a liquidação do débito, independentemente do trânsito em julgado, e tendo em vista que os depósitos encontram-se à disposição da Vara de origem, oficie-se ao Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Após, remetam-se os autos ao Programa de Conciliação, tendo em vista o e-mail enviado ao gabinete.

I.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004207-58.2002.403.6109/SP
2002.61.09.004207-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : LUIS ANTONIO BUENO FRANZONI e outro

: APARECIDA LEONICE DOMINGUES DE OLIVEIRA FRANZONI

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO CHITOLINA e outro

PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : RICARDO CHITOLINA

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil ante a falta de interesse de agir no pedido de rescisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, uma vez que a parte autora não realizou os depósitos dos valores das prestações conforme pretendiam no pedido inicial.

Relatados, decido.

Não há nulidade por cerceamento da defesa ao se evidenciar a desnecessidade de dilação probatória, como na hipótese de julgamento antecipado da lide, por ser a questão unicamente de direito. De fato, carece a parte autora do interesse de agir quanto ao pedido de revisão do contrato, porquanto conforme se demonstrará o contrato não existia mais à época da propositura da ação.

O contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

A aquisição do imóvel, objeto do contrato de financiamento efetivou-se a partir de venda e compra realizada com terceiros, e o pagamento do valor da venda foi garantido pela CEF, conforme se verifica pela análise do contrato de financiamento e da certidão atualizada da matrícula do imóvel.

A inadimplência do contrato ocasionou o vencimento antecipado da dívida e foi promovida a execução extrajudicial culminando com a arrematação do imóvel em 19/10/01 (fls. 233/235).

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"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". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

(...)"

(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.

1. 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.

2. Apelação desprovida".

(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

O Supremo Tribunal Federal, consolidou o entendimento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº. 70/66:

A Turma, entendendo recepcionado pela CF/88 o Decreto-Lei 70/66 - que autoriza o credor hipotecário no regime do Sistema Financeiro da Habitação a optar pela execução do crédito na forma do Código de Processo Civil ou mediante execução extrajudicial -, conheceu e deu provimento a recurso extraordinário da Caixa Econômica Federal para reformar Acórdão do TRF da 1a. Região que entendera que a execução extrajudicial prevista no DL 70/66 e na Lei 5.741/71 violaria os princípios da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição e do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório (CF art. 5º. XXXV, XXXVII, XXXVIII, LIV, e LV) RE 223.075-DF, rel. Min. Ilmar Galvão, 23.06.98. (Informativo do STF no. 116, 22 a 26 de junho de 1998).

Qualquer impugnação ao procedimento executório deve ater-se ao cumprimento dos requisitos previstos no Decreto-Lei nº 70/66, ficando afastada de plano qualquer argumentação relativa a ausência de escolha do agente fiduciário, bem como firmado o entendimento acerca da necessidade de intimação pessoal do mutuário acerca das datas designadas para a realização do leilão extrajudicial de alienação do imóvel (STJ, 2ª Turma, RESP 199400173245, Relator Ministro Castro Filho, j. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150; STJ, 2ª Turma, RESP 200600862673, Relatora Ministra Eliana Calmon,

j. 02/10/08, DJe 29/10/08; STJ, Corte Especial, AERESP 200401814508, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 07/06/06, DJ 01/08/06, p. 331)

Iniciado o procedimento executório extrajudicial, nos termos do DL 70/66, cumpridas todas as formalidades necessárias e levado o imóvel até venda pública, em sendo este arrematado compreende-se extinta a relação contratual da qual o imóvel era garantia, não havendo mais interesse na revisão do contrato que não mais existe (STJ, 1ª Turma, RESP 200601605111, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 19/04/07, DJ 17/05/07, p. 217).

Com efeito, verifica-se que houve a execução extrajudicial do contrato, tendo sido cumpridas as formalidades legais, culminando com a arrematação do imóvel (fls. 204/235). A ação foi proposta em 18/07/02, época em que já havia ocorrido a arrematação do imóvel, datada de 19/10/01, evidenciando a ausência do interesse de agir da parte autora. Posto isto, com base no art. 557, *caput*, combinado com o art. 267, VI, ambos do Código de Processo Civil, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito e NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002020-70.2003.403.6100/SP
2003.61.00.002020-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA APARECIDA MARINHO DE CASTRO LORDANI e outro
: RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO : JOSE ERIVAN IDEIAO BEZERRA
ADVOGADO : ROSANGELA CONCEICAO COSTA e outro
CODINOME : JOSE ERIVAN IDEAO BIZERRA

DESPACHO

Fl. 105/106: Comprove os patronos que cientificaram a Caixa Econômica Federal - CEF sobre a renúncia dos poderes por ela outorgados.

Outrossim, verifico que o patrono Renato Vidal de Lima (OAB/SP nº 235.460) não possui instrumento de mandato.

Nesse sentido, regularize o patrono a representação processual (CPC, art. 37), no prazo de 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 17 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008362-82.2003.403.6105/SP
2003.61.05.008362-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : IRMANDADE DE MISERICORDIA DE CAMPINAS
ADVOGADO : MARCELO HILKNER ALTIERI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO

DESPACHO

Fls. 195/205: a apelante requer a desistência da ação.

Manifeste-se a Fazenda Nacional sobre o pedido de desistência e de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, bem como da conversão de eventual depósito vinculado em renda para a União ou transformação em pagamento definitivo.

Int.

São Paulo, 17 de março de 2010.

RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005509-85.2003.403.6110/SP
2003.61.10.005509-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : EDSON DE MATTOS e outro
: IRAI RIBEIRO DA SILVA MATTOS
ADVOGADO : EDSON DE MATTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
APELADO : APEMAT Credito Imobiliario S/A
ADVOGADO : ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA e outro

DESPACHO

Fls. 820/822. Nos termos da Resolução nº 258/2004, encaminhem-se os autos ao Programa de Conciliação.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002548-62.2003.403.6114/SP
2003.61.14.002548-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : PROEMA MINAS S/A
ADVOGADO : RICARDO HAJJ FEITOSA 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
INTERESSADO : AGUSTIN DELICADO MUNOZ e outro
: PAOLO PAPARONI

DESPACHO

Às fls. 251, a apelante informa que ingressou com pedido de parcelamento, com base 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.

Todavia, o subscritor da petição, Dr. Ricardo Haji Feitosa - OAB/SP nº 253.448 não tem poderes para renunciar ao direito, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil, razão pela qual indefiro o pedido.

I.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041523-46.2003.403.6182/SP
2003.61.82.041523-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : JOVIL IND/ DE COSMETICOS IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA e outro
REPRESENTANTE : CLEUNICE CABRAL
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DESPACHO
Fls. 141/145. Dê-se ciência à embargante.

I.

São Paulo, 11 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020897-88.2004.403.0000/SP
2004.03.00.020897-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
AGRAVANTE : WICKBOLD E NOSSO PAO INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LTDA
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00173-8 A Vr DIADEMA/SP
DESPACHO
Fls. 75/76

Trata-se de petição da parte agravante requerendo a desistência do recurso.
Todavia, verifico que a advogada subscritora do pedido não está regularmente constituída nos autos.
Assim, regularize a agravante sua representação processual, no prazo de 5 (cinco) dias.
Após, tornem conclusos.
Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025438-03.2004.403.6100/SP
2004.61.00.025438-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : OSCAR AGOSTINI e outro
: MARIA APARECIDA FELIPCICK AGOSTINI
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 20ª Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou improcedente o pedido, cassou a tutela antecipada, determinou que a parte autora volte a pagar as prestações vencidas e vincendas diretamente à ré, pelo valor cobrado contratualmente, bem como liberou à ré a proceder os atos de execução extrajudicial do imóvel objeto da lide. A parte autora foi condenada a arcar com o pagamento das custas processuais e a pagar honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na forma do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil..

Às fls. 309/311, o apelante informa que efetuará o pagamento/liquidação/renegociação da dívida, razão pela qual requer a extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Embora o instrumento de mandato outorgado aos procuradores da parte autora não lhe confira poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação, observo que a petição de fl. 309/311 foi subscrita também pela própria parte autora, restando suprida a ausência de tal poder ao procurador.

O pedido de renúncia em se que 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.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia formulado às fls. 309/311 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 apelação interposta.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão, após, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010777-07.2004.403.6104/SP

2004.61.04.010777-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : BENEDICTO PINHEIRO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Caixa Econômica Federal em face da decisão de fls. 113/115 que deu provimento à apelação da parte autora para reconhecer o direito à aplicação da taxa progressiva de juros, excluindo-se as parcelas atingidas pela prescrição trintenária.

Alega o embargante ter ocorrido *contradição*, na medida em que a prescrição foi afastada apenas parcialmente, mas constou da parte dispositiva o provimento do apelo interposto (fls. 118/120).

Decido.

Inicialmente, observo que a sentença julgou extinto o feito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. O autor apelou sustentando que a aplicação dos juros progressivos sobre o saldo das contas fundiárias refere-se a uma obrigação de trato sucessivo e, portanto, a contagem do prazo prescricional se renova a cada mês.

Assim, levando-se em consideração que foi esse o posicionamento adotado por este Relator no momento em que apreciou o recurso do autor, entendo deva ser mantido o provimento do apelo.

Pelo exposto, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, **conheço dos presentes Embargos de Declaração para negar-lhes seguimento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000231-18.2004.403.6127/SP
2004.61.27.000231-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO : ALMIR MUNIZ DA SILVA e outro
ADVOGADO : DANIELA DE CARVALHO BALESTERO ALEIXO (Int.Pessoal)
APELADO : NEIDE APARECIDA PAULA DA SILVA
ADVOGADO : DANIELA DE CARVALHO BALESTERO ALEIXO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de quitação integral do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH desde a data em que concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.

A Caixa Econômica Federal - CEF em seu recurso, reitera o agravo retido interposto, sustenta, preliminarmente, a ilegitimidade para atuar no pólo passivo devendo ser denunciada a lide a seguradora.

Relatados, decidido.

A preliminar de ilegitimidade passiva não encontra fundamento frente ao teor da Medida Provisória nº 478 de 29/12/09, que em determinou a representação judicial da companhia seguradora para a CEF, conforme o seguinte:

"Art. 6º A representação judicial do SH/SFH e do FCVS será efetuada diretamente pela União, por intermédio da Advocacia-Geral da União, ou por intermédio da Caixa Econômica Federal mediante convênio.

§ 1º A Caixa Econômica Federal ficará responsável pela representação judicial do SH/SFH e do FCVS pelo período de seis meses a contar da publicação desta Medida Provisória ou até a entrada em vigor de convênio celebrado na forma do caput.

§ 2º As seguradoras chamadas à lide nas ações envolvendo pagamentos de sinistros originários do SH/SFH deverão, em até quarenta e cinco dias a contar da publicação desta Medida Provisória, por meio dos seus advogados ou escritórios de advocacia, em relação às ações a que se refere o caput:

*I - peticionar em juízo para que todas as citações e intimações passem a ser dirigidas à Caixa Econômica Federal; e
II - repassar às unidades da Caixa Econômica Federal as respectivas informações, documentos e relatórios, inclusive referentes aos processos judiciais."*

Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes. Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência. como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:

"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente. "

Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).

Compete à CEF, na qualidade de sucessora legal do Banco Nacional da Habitação - BNH, nos termos do artigo 1º, §1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86 e como Agente Financeiro de uma das relações contratuais às quais se refere a presente demanda, ocupar o pólo passivo, juntamente com a Seguradora.

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATOS DE SEGURO E DE MÚTUO. INTERDEPENDÊNCIA. NATUREZA COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF E DA SEGURADORA. RELAÇÃO DE CONSUMO. APLICABILIDADE DO CDC. IRB. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INVALIDEZ PERMANENTE. TERMO INICIAL DA COBERTURA. DATA DO SINISTRO. SUCUMBÊNCIA.

Ainda que seja possível isolar cada instrumento em particular, as operações básicas do financiamento e do respectivo seguro não admitem cisão, se fundiram de tal maneira que a relação entre elas é de total interdependência, caracterizando-se em contrato misto. O contrato de seguro de financiamento firmado no âmbito do SFH é compulsório, tem natureza acessória, fazendo parte da política de intervenção do Governo no setor de habitação para realização do projeto social da casa própria; consiste, pois, num contrato geminado e inserido no financiamento como cláusula deste, não se confundindo, desta forma, com contratos de seguro em geral, firmados de livre e espontânea vontade entre particulares e seguradoras. Razão pela qual a discussão sobre indenização securitária, com repercussão direta no financiamento, enseja o litisconsórcio passivo entre agente financeiro e seguradora, bem como a aplicabilidade do CDC.

Em ações que tem como objetivo o pagamento do prêmio, a cobertura propriamente dita, do contrato de seguro, em função de morte ou invalidez permanente do mutuário, a Seguradora é litisconsorte passivo necessário, pois é ela que detém o poder de conceder ou negar o direito pleiteado. A cláusula que permite ao agente financeiro o recebimento direto do valor da indenização securitária, ao invés do mutuário, decorre justamente do fato de se tratar - o contrato de seguro - de verdadeira estipulação em favor de terceiro. Mas o papel de estipulante exercido pelo agente financeiro não tem o condão de, em ações objetivando justamente o direito à cobertura do seguro, elidir o litisconsórcio necessário da Seguradora.

Apenas quando a discussão cinge-se aos valores das taxas de seguro é que se torna dispensável sua participação, caso em que o agente financeiro - a quem compete cobrar do mutuário, receber e repassar respectivos valores à seguradora - tem legitimidade para figurar sozinho na lide.

Os estabelecimentos de resseguros não respondem diretamente perante o segurado pelo montante assumido no resseguro.

A prova pericial tem a finalidade de elucidar os fatos e questões postas em exame, destinando-se ao Juízo e não às partes. A falta de complementação de perícia requerida pela parte autora é faculdade do Juiz, não configurando cerceamento de defesa. Inteligência dos arts. 436 e 437 do CPC.

Demonstrado documentalmente o nexo de causalidade entre a invalidez permanente do segurado e o acidente vascular cerebral por ele sofrido, a data da ocorrência deste é que deve ser considerada como data do sinistro, e não o termo inicial da aposentadoria concedida pelo INSS.

Conquanto indisputável a legitimidade passiva do agente financeiro, o objetivo primordial da lide encontra resistência oposta pela Seguradora, a quem, justamente, incumbe o cumprimento da parte substancial do provimento judicial. Distribuição dos ônus sucumbenciais alterada para responsabilizar o agente financeiro ao pagamento de 30% e, a seguradora, dos outros 70% dos referidos encargos.

(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 2000.70.07001204-2, Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti, D.E. 19/03/2007).

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SFH. QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR E RESTITUIÇÃO DAS PARCELAS PAGAS. INVALIDEZ PERMANENTE DA MUTUÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA SEGURADORA E DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. INAPLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO DO ART. 178, § 6º, II, DO CÓDIGO CIVIL. RENOVAÇÃO AUTOMÁTICA DO CONTRATO. MANUTENÇÃO DA VALIDADE DAS NORMAS CONSTANTE DO ORIGINAL. VIGÊNCIA DAS CLÁUSULAS DE SEGURO. INCIDÊNCIA DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE OS VALORES RESTITUÍDOS SOB PENA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.

1. Sendo a CEF preposta da empresa de seguro para contratar e estabelecer as cláusulas, também responde em substituição ou solidariamente à seguradora nas ações derivadas das avenças a que se obrigou. Precedentes deste Tribunal.

2. A presença da empresa seguradora nos autos, além de ser necessária para discussão da cobertura securitária é também importante na garantia de eventual direito a indenização deferido no processo.

3. Está presente o interesse de agir quando o pedido inicial é contestado, porque, significa que, em via administrativa, o mesmo teria sido negado.

4. Consoante entendimento do TRF da 1.ª Região e do STJ, ao beneficiário do seguro não se aplica a prescrição prevista no art. 178, parágrafo 6º, inciso II, do Código Civil, que dispõe sobre a ação do segurado (a empresa estipulante) contra o segurador.

5. Renegociada a forma de pagamento do saldo devedor residual, permanecem vigentes as demais cláusulas constantes do contrato originário, inclusive as que dispõem sobre a cobertura securitária, se contratualmente estava prevista a manutenção das condições do financiamento originalmente contratado.

6. Implica em enriquecimento ilícito da seguradora a exclusão da possibilidade de o mutuário receber as prestações indevidamente pagas após a quitação do saldo devedor em razão da ocorrência de sinistro contratualmente previsto, devendo haver a incidência, sobre o valor restituído de juros de mora e correção monetária porque decorrentes de norma legal impositiva.

7. Apelações não providas.

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC nº 2006.33.00.008820-1, Rel. Des. Fed. Selene Maria De Almeida, DJF1 DATA: 6/6/2008).

ADMINISTRATIVO. SFH. APLICAÇÃO DO CDC. SEGURO HABITACIONAL. INVALIDEZ PERMANENTE DO MUTUÁRIO. QUITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA E DA SEGURADORA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. LAUDO PERICIAL DE ÓRGÃO PREVIDENCIÁRIO. VALIDADE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. Caracterizada como de consumo a relação entre o agente financeiro do SFH, que concede empréstimo oneroso para aquisição de casa própria, e o mutuário, as respectivas avenças estão vinculadas ao Código de Defesa do Consumidor - Lei n. 8.078/90.
2. Nos contratos de financiamento habitacional é necessária a presença da Seguradora na lide quando discutida a cobertura securitária para quitação contratual, salvo na hipótese de que a controvérsia apenas envolvesse discussão sobre o valor das taxas de seguro.
3. O laudo emitido por perícia médica do órgão previdenciário é uma das formas de que pode se utilizar o mutuário para demonstrar a sua invalidez permanente e, por conseguinte, obter a quitação do saldo devedor do financiamento.
4. A ausência de prévio requerimento na via administrativa da cobertura securitária por ocorrência do sinistro - invalidez permanente - não afasta o interesse de agir, o qual se encontra devidamente evidenciado, como condição da ação, no momento em que a parte ré contesta o mérito, manifestando-se contrariamente à pretensão declinada na inicial.

(TRF 4ª Região, PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR, AC nº 2003.71.12.004140-0, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos De Castro Lugon, DJ 05/07/2006).

Cuida-se de cobertura securitária em virtude da invalidez do mutuário principal, Almir Muniz da Silva, que tem como conseqüência a quitação da parte que lhe correspondia no contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

Em 13/03/01, a parte autora firmou com a Caixa Econômica Federal - CEF contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH (fls. 15/30), no qual se prevê contratação obrigatória de seguro nos termos da cláusula décima nona. Consta, ainda, a comunicação, em 28/05/03 (fl. 87), da ocorrência do evento invalidez do mutuário Almir Muniz da Silva, ocorrida em 24/01/02 (fl. 38) e em 08/08/03 a resposta negativa da cobertura securitária (fl. 92).

Como se vê nos julgados abaixo é inaplicável, aqui, o prazo prescricional de 1 ano, previsto no artigo 206, §1º, II, do Código Civil.

Devido ao fato de os contratos de seguro habitacional serem obrigatórios, têm os tribunais entendido que se faz necessário distinguir o segurado (instituição financeira mutuante, isto é, a CEF) do beneficiário do contrato (mutuário). Considerando tal distinção e tendo em vista a natureza pessoal do direito do mutuário, é certo que, em relação ao beneficiário (mutuário), o prazo prescricional aplicável é o de 10 anos, previsto no artigo 205 do Código Civil.

AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO. PRESCRIÇÃO RELATIVA AO BENEFICIÁRIO. DENUNCIAÇÃO DA LIDE AO IRB. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE UMA PRESTAÇÃO. JUROS DE MORA. PRECEDENTES DA CORTE.

1. A prescrição anual não alcança o beneficiário.
2. A falta de denúncia da lide ao IRB não acarreta a anulação do processo, podendo ser intentada a ação regressiva, que subsiste, com base no art. 70, III, do Código de Processo Civil.
3. A jurisprudência da Segunda Seção está orientada pela necessidade de interpelação para a constituição em mora do devedor, não sendo possível considerar desfeito o contrato antes que tal ocorra.
4. De acordo com precedente mais recente da Corte, os juros de mora são de meio por cento ao mês até a entrada em vigor do Código Civil de 2002 e a partir daí nos termos do art. 406 do Código vigente.
5. Recurso especial conhecido e provido, em parte.

(STJ, REsp 647.186/MG - Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito - DJ: 14/11/05).

CIVIL E PROCESSUAL. SEGURO. PRESCRIÇÃO. BENEFICIÁRIOS. PRAZO ANUO. INAPLICABILIDADE. CC, ART. 178, §6, II.

I. O prazo prescricional anual previsto no art. 178, parágrafo 6º, II, do Código Civil, somente incide em relação ao próprio segurado, não se aplicando em desfavor da parte beneficiária, quando distinta daquele.

11. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 436.916/MG - Rei. Min. Aldir Passarinho Junior - DJ: 24/03/03).

SFH CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. PREVALÊNCIA DO PES SOBRE AS DEMAIS CLAUSULAS E ÍNDICES. SEGURO. PRESCRIÇÃO.

- A cláusula PES não conflita com outras cláusulas que mencionem outros índices ou formas de reajustamento do mútuo habitacional, por ser a equivalência salarial da própria principiologia do sistema financeiro da habitação. Entendimento consagrado na Súmula n. 39 desta Corte.

- O prazo prescricional previsto no art. 178, §6º, II, do Código Civil, não se aplica às questões judiciais relativas ao seguro habitacional obrigatório, presente nos contratos do SFH, suscitadas oportunamente no curso da contratualidade.

(TRF 4ª Região, 1ª Turma Suplementar, AC 2000. 70. 09. 001492-5/PR - Rel. Edgard Antônio Lippmann Júnior - DJU 08/02/06).

CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA HIPOTECÁRIO (SH).

- O prazo prescricional previsto no art. 178, §6º, II, do Código Civil, não se aplica às questões judiciais relativas ao seguro habitacional suscitadas oportunamente no curso da contratualidade. Dada a diferença entre segurado e beneficiário é reconhecida, em relação a este, a prescrição vintenária.
- Conforme entendimento pacificado do STJ, a seguradora, ao receber o pagamento do prêmio e concretizar o seguro, sem exigir exames prévios, responde pelo risco assumido, não podendo esquivar-se do pagamento da indenização, sob a alegação de doença preexistente, salvo se comprove a deliberada má-fé do segurado (REsp 777.974/MG, DJ 12.03.2007 p. 228).
- Aos contratos firmados no âmbito do Sistema Hipotecário (SH), não se aplicam as regras do Sistema Financeiro de Habitação (SFH).
- Não há abusividade na cobrança de juros, que incidem sobre o saldo devedor à razão de 12% ao ano. A taxa efetiva serve de parâmetro para cálculo da prestação inicial.
- O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) possibilita o pagamento sistemático e contínuo do financiamento, em parcelas de amortização e de juros, viabilizando a redução gradativa da dívida até a sua extinção, no prazo convencionado, sem a geração de amortização negativas e de juros capitalizados.
- A correção monetária do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações.
- O saldo devedor do financiamento habitacional deve ser atualizado de acordo com o indexador das cadernetas de poupança ou das contas vinculadas do FGTS, como pactuado nas cláusulas contratuais, admitindo-se a aplicação da TR.
- Importâncias monetárias cobradas a mais, pelo agente financeiro, devem ser restituídas à parte mutuária, admitida a compensação nas parcelas vincendas.
(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 2005.71.08.009332-4/RS - Rel. Edgard Antônio Lippmann Júnior - DJU 30/06/08).

Atente-se que o prazo prescricional aplicável ao presente caso é o do novo Código Civil, tendo em vista que, da redação do artigo 2.028, se extrai que só se aplica o prazo do Código Civil Antigo se já tiver transcorrido mais da metade do prazo prescricional lá previsto.

De toda sorte, a parte autora comunicou à CEF a ocorrência do sinistro, tendo em vista a estipulação de que todas as comunicações e avisos deveriam ser feitos por intermédio da mesma.

Feita tal comunicação, a prescrição é interrompida e não volta a correr senão quando o mutuário é notificado da recusa expressa de sua pretensão administrativa, uma vez que, não havendo até esse momento uma resistência à sua pretensão, não há lide e, portanto, não se reúnem as condições da ação. É bem verdade que o mutuário pode ingressar em juízo se a resposta da seguradora tardar, mas isto porque a demora injustificada em analisar o pedido administrativo constitui, por si só, uma violação ao seu direito e pode ser considerada uma recusa indireta, mas, nesse caso, somente o mutuário pode dar por acabada a sua paciência, não podendo a seguradora ou a CEF dar por reiniciado o prazo prescricional.

Assim, a pretensão da parte autora só ressurgiu a partir de quando esta tomou conhecimento, em 08/08/03, da resposta negativa da cobertura securitária (fl. 92). Proposta a presente ação em 03/02/04, foi respeitado o prazo prescricional. Posto isto, REJEITO A PRELIMINAR e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080551-69.2005.403.0000/SP

2005.03.00.080551-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
AGRAVANTE : DENILSON TAGLIAVINI SAVIGNADO
ADVOGADO : RENATO CASSIO SOARES DE BARROS
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.15.001599-8 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto contra a decisão que, em sede de ação revisional de contrato de financiamento de crédito estudantil, indeferiu o pedido de tutela antecipada. 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 da 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, 15 de março de 2010.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005956-35.2005.403.6100/SP
2005.61.00.005956-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : VAGNER JOSE OLIVEIRA e outro
: MARCIA ZANIN DUARTE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, suspensão da execução extrajudicial e não inclusão do nome dos mutuários nos cadastros de inadimplentes.

Relatados, decido.

Alega em preliminar o julgamento nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, questão de deve ser afastada de plano, porquanto o fundamento da sentença é o artigo 269, I do CPC, tendo se formado o contraditório no processo, conforme se comprova da citação e contestação juntadas às fls. 73/93.

Não se acolhe o cerceamento de defesa pela ausência do laudo pericial, pois as planilhas apresentadas pelas partes são suficientes para a verificação do cumprimento do contrato. Cumpre observar que a planilha apresentada pelo autor, defendendo valores inferiores aos das prestações mensais, visa o acolhimento das razões de direito que alega possuir e que foram afastados um a um.

Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Se o contrato prevê o reajuste pela equivalência salarial para preservar a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera constatação de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente a inobservância dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Tratando-se de contratos firmados com mutuários autônomos, deve considerar-se a data da assinatura do contrato para a constatação do índice aplicável. Se anterior à Lei nº 8.004/90, de 14/03/1990, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC.

Não estando comprovadas as irregularidades no reajuste das prestações, fica também afastada a alegação referente à taxa de seguros, por basear-se na mesma fundamentação.

O CES é um instrumento que visa à correção ou atenuação de diferenças na evolução do saldo devedor e no valor amortizado, decorrentes da sistemática de reajuste das prestações pela cláusula PES.

A cláusula dispondo sobre o CES não se apresenta destituída de causas no próprio modelo financeiro do SFH, visto que o adicional é necessário para reduzir o descompasso entre o valor amortizado e o saldo devedor, decorrente da cláusula PES-CP.

A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública - que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

I. Preliminar rejeitada.

II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

IV. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.

V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.

VI. Reajustes dos encargos mensais que observam o contrato prevendo a aplicação dos índices das cadernetas de poupança e carregando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

VII. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.

VIII. Recurso da CEF parcialmente provido e recurso da parte-autora desprovido".

(TRF 3ª Região, AC 2001.61.00.008149-2, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 02/03/07, p. 484).

Trata-se de uma providência justa e adequada às condições do contrato, que, como tal, não encontrava óbices na lei, silente a respeito, como tampouco na esfera dos princípios.

A superveniência da Lei nº 8.692/93, artigo 8º tem, dependendo da interpretação, a natureza de preceito dispositivo, que só vigora no silêncio das partes, ou de norma cogente que se impõe mesmo diante de expressa cláusula contratual em contrário. De modo nenhum significaria que só a partir de sua edição estivesse legitimada a inclusão do CES nas prestações.

No julgamento da ADIN nº 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO

CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR.. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO, I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32% consoante a variação do IPC (EResp n. 218. 426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU e 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n.415. 588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1.12.2003, tornou inidônea a exegese de que o art. 6º: "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. 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.

VI. Agravo desprovido".

(STJ, AgRg no REsp 816724/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 11/12/06, p. 379).

Os critérios de amortização do saldo devedor devem igualmente sintonizar-se com a dinâmica do sistema. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos. É disto que decorre eventual saldo residual após o pagamento das prestações, e não do critério de amortização, perfeitamente correto.

Com efeito, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisto, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os fluxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo, todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964). Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela *Price* - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que, todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela *Price*, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante todo o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.

I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).

II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal - CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.

IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.

VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.

IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

X - Apelação improvida."

(TRF 3º Região, AC 2001.61.03.003095-4, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 03/08/07)

A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração.

"SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. - Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida."

(TRF 4ª Região, AC 2002.71.00.030905-0, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, DJU 10/08/05)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida."

(TRF 5ª Região, AC 2003.84.00.005308-1, Rel. Des. Fed. Edílson Nobre, DJ 21/06/07)

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

"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".

1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

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.

4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".

5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.

6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.

8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos. recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS. 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; REsp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".

(STJ. 1ª Turma, REsp 691929 PE, Relator Min. Teori Albino Zavascki, DJ 19/09/05, p. 207)

Todos os fundamentos recursais manejados pela parte autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/07, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU 23/03/07, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/06, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no AG 770802/DF, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 01/02/07, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/12/06, p. 378, 3ª Turma, REsp 703907/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 27/11/06, p. 278, 4ª Turma, AgRg no REsp 796494/SC, Rel. Min. Jorge Scartezinni, DJ 20/11/06, p. 336, 2ª Turma, REsp 839520/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ 15/08/06, p. 206, 4ª Turma, REsp 576638/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/05/05, p. 292 e 1ª Turma, REsp 394671/PR, Relator Min. Luiz Fux, DJ 16/12/02, p. 252).

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência. como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:

"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente. "

Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH. não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22/08/01).

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha."(TRF 4ª Região, AC 1999.71.04.005362-3/RS, Rel. Des. Fed. Valdemar Capeleti, j. 30/06/04)."

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI-Agr 600876/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 23/02/07, p. 30).

"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". (RE 223075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

(...)"

(AG 2006.03.00.075028-1, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/07, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.

1. 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.

2. Apelação desprovida".

(AC 1999.61.00.053056-3, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU 24/11/05, p. 411).

O Supremo Tribunal Federal, consolidou o entendimento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº. 70/66:

A Turma, entendendo recepcionado pela CF/88 o Decreto-Lei 70/66 - que autoriza o credor hipotecário no regime do Sistema Financeiro da Habitação a optar pela execução do crédito na forma do Código de Processo Civil ou mediante execução extrajudicial -, conheceu e deu provimento a recurso extraordinário da Caixa Econômica Federal para reformar Acórdão do TRF da 1ª. Região que entendera que a execução extrajudicial prevista no DL 70/66 e na Lei 5.741/71 violaria os princípios da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição e do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório (CF art. 5º. XXXV, XXXVII, XXXVIII, LIV, e LV) RE 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, 23.06.98. (Informativo do STF nº. 116, 22 a 26 de junho de 1998)

Qualquer impugnação ao procedimento executório deve ater-se ao cumprimento dos requisitos previstos no Decreto-Lei nº 70/66, ficando afastada de plano qualquer argumentação relativa a ausência de escolha do agente fiduciário, bem como firmado o entendimento acerca da necessidade de intimação pessoal do mutuário sobre as datas designadas para a realização dos leilões extrajudiciais de alienação do imóvel (STJ, REsp 199400173245, Rel. Min. Castro Filho, j. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150; STJ, REsp 200600862673, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 02/10/08, DJe 29/10/08; STJ, Corte Especial, AERESP 200401814508, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 07/06/06, DJ 01/08/06, p. 331)

Iniciado o procedimento executório extrajudicial, nos termos do DL 70/66, cumpridas todas as formalidades necessárias e levado o imóvel até venda pública, em sendo este arrematado e a carta de arrematação averbada junto a matrícula do imóvel no registro público, compreende-se extinta a relação contratual da qual o imóvel era garantia, não havendo mais interesse na revisão do contrato que não mais existe (STJ, REsp 200601605111, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19/04/07, DJ 17/05/07, p. 217).

Ocorrendo a inadimplência contratual, e materializando-se a hipótese prevista no contrato, de que em caso de não pagamento haverá a inclusão do nome dos mutuários nos cadastros de inadimplentes não há falar em ilegalidade ou dano moral a ensejar indenização.

Essa prática está prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor e não caracteriza ato ilegal ou de abuso de poder.

Admite-se, contudo, a concessão de liminar a impedir a inscrição do nome dos mutuários dos cadastros de proteção ao crédito ou a sua retirada, caso haja o pedido e o depósito do valor incontroverso das prestações vencidas e vincendas (STJ, 4ª Turma, AGRAGA 200500461324, Relator Ministro Luís Felipe Salomão, j. 14/04/09, DJe 27/04/09; STJ, 3ª Turma, RESP 200500934621, Relator Ministro Castro Filho, j. 27/03/07, DJ 16/04/07, p. 185).

Interposto agravo retido pela parte autora, mas não reiterada sua apreciação nos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.

Posto isto, NÃO CONHEÇO do agravo retido e, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010296-22.2005.403.6100/SP

2005.61.00.010296-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : EDUARDO TADEU DA SILVA

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

Edital de Intimação - 579199

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RICARDO CHINA, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização do apelante, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com **PRAZO DE 60 (SESSENTA) DIAS**, ficando **INTIMADO EDUARDO TADEU DA SILVA**, RG nº 19.369.986 SSP/SP, CPF/MF nº 099.772.928-76 do teor da r. **DECISÃO DE FL. 307**, "in verbis": "*Fls. 305: diante da impossibilidade de intimação pessoal, intime-se a parte autora, por edital, no prazo de 60 dias, para que regularize sua representação processual, sob pena de extinção da ação nos termos do artigo 13, inciso I combinado com o artigo 267, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil*".

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 11 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Primeira Turma. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado na Imprensa Oficial da União, na forma da lei.

Eu, Solange A.G.D.Fagundes, Analista Judiciária, digitei. E eu, Jeferson Zanatta, Diretor da Divisão de Processamento, conferi.

São Paulo, 17 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012791-39.2005.403.6100/SP
2005.61.00.012791-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ADILSON RODRIGUES DA SILVA e outros. (= ou > de 65 anos) e outros

ADVOGADO : CLAUDIA TIMOTEO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada por **Adilson Rodrigues da Silva e outros** em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a aplicação do índice de 10,14%, referente a fevereiro de 1989, sobre os saldos das contas vinculadas do FGTS (fls. 02/11).

O pedido foi julgado improcedente, oportunidade em que a parte autora foi condenada a pagar verba honorária fixada em 10% doí valor atribuído à causa (fls. 141/146).

Inconformada, apela a parte autora aduzindo apenas que não cabe condenação em honorários advocatícios em ações dessa natureza, por força do disposto no artigo 29-C da Lei 8.036/90, com a alteração inserida pela MP 2.164-41, de 24 de agosto de 2001 (fls. 148/151).

Sem contra-razões de apelação, foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

Decido.

No tocante à alegação de que seria inaplicável a condenação em verba honorária em ações dessa natureza, conforme no artigo 29-C da lei nº 8.036/90, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-40 de 27 de julho de 2001, observo que referida norma legal não possui natureza processual, não podendo, assim, ser aplicada aos processos já em curso.

Contudo, à época da propositura da ação o referido texto legal encontrava-se em vigor, pelo que assiste razão à CEF quanto a esse tema (Edcl no RESP nº 856.720/CE, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJ 06/12/2007 - AgRg no Ag nº 867.276/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 08/11/2007).

Após o advento da MP nº 2.164, em 27/07/2001, incide a nova redação do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90. Por isso essa norma especial em relação aos artigos 20 e 21 do Código de Processo Civil aplica-se às relações processuais instauradas desde aquela data (*STJ, RESP nº 479/903/RS, 1ª Turma; RESP nº 444.921/RS, 1ª Turma; ERESP nº 559.959/SC, 1ª Seção, j. 23/02/2005; RESP nº 729.828/RN, 1ª Turma; ERESP nº 681.770/RS, 1ª Seção, j. 26/10/2005, etc.*). A ação foi proposta em 20 de junho de 2005, por essa razão assiste razão aos apelantes.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, dou provimento à apelação interposta, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.021645-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : IRINETTE APARECIDA DE SOUZA PINTO e outro
: ALEXANDRE ROBERTO FERREIRA PINTO
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS
PARTE RE' : INTERMEDIUM CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A
ADVOGADO : MIRIAM CRISTINA DE MORAIS PINTO ALVES

DESPACHO

Fls. 459/462:

1-Intime-se a autora IRINETTE APARECIDA DE SOUZA PINTO, para que regularize sua representação processual no prazo de 30 dias sob pena de extinção da ação nos termos do artigo 13, inciso I, combinado com o artigo 267, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil;

2-Tendo em vista a certidão de fls. 455, diante da impossibilidade de intimação pessoal do autor ALEXANDRE ROBERTO FERREIRA PINTO, intime-se por edital, no prazo de 60 dias, para que regularize sua representação processual, sob pena de extinção da ação nos termos do artigo 13, inciso I, combinado com o artigo 267, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021645-22.2005.403.6100/SP
2005.61.00.021645-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : IRINETTE APARECIDA DE SOUZA PINTO e outro
: ALEXANDRE ROBERTO FERREIRA PINTO
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS
PARTE RE' : INTERMEDIUM CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A
ADVOGADO : MIRIAM CRISTINA DE MORAIS PINTO ALVES

Edital de Intimação - 579259

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RICARDO CHINA, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização do apelante, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é

expedido o presente edital, com **PRAZO DE 60 (SESSENTA) DIAS**, ficando **INTIMADO ALEXANDRE ROBERTO FERREIRA PINTO**, RG nº 07340147-3, CPF nº 415.698.307-20, do teor da r. **DECISÃO DE FL. 464**, "in verbis": "(...) *Tendo em vista a certidão de fls. 455, diante da impossibilidade de intimação pessoal do autor ALEXANDRE ROBERTO FERREIRA PINTO, intime-se por edital, no prazo de 60 dias, para que regularize sua representação processual, sob pena de extinção da ação nos termos do artigo 13, inciso I, combinado com o artigo 267, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil.*

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 11 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Primeira Turma. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado na Imprensa Oficial da União, na forma da lei.

Eu, Solange A.G.D.Fagundes, Analista Judiciária, digitei. E eu, Jeferson Zanatta, Diretor da Divisão de Processamento, conferi.

São Paulo, 17 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002861-85.2005.403.6103/SP
2005.61.03.002861-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS
APELADO : CACILDA DE PAULA RIBEIRO ROHDE
: MARIA HELENA GONCALVES
: ROBERTO FERREIRA CESAR
: ROQUE TOBIAS DAS NEVES NETO
: RUBENS LAURINDO DA SILVA
: SEBASTIAO PEDRO DOS SANTOS NOGUEIRA
: SERGIO DE SOUZA CABRAL
: SERGIO DE SOUZA ARAUJO
: VICENTE PAULO DE MACEDO

ADVOGADO : PEDRINA SEBASTIANA DE LIMA

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos, às fs. 121, 123 e 125, o termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito do FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelos autores MARIA HELENA GONÇALVES, SERGIO DE SOUZA ARAUJO e CACILDA DE PAULA RIBEIRO ROHDE.

A r. sentença recorrida, de 31.10.08, homologa por sentença para que produzam seus jurídicos e legais efeitos, os acordos firmados pelos autores MARIA HELENA GONÇALVES, SERGIO DE SOUZA ARAUJO e CACILDA DE PAULA RIBEIRO ROHDE e julga improcedente o pedido relativo ao índice do IPC de 13,90% referente ao mês de março de 1991. Ainda, julga parcialmente procedente e condena a parte ré a atualizar os saldos das contas vinculadas dos autores ROBERTO FERREIRA CESAR, ROQUE TOBIAS DAS NEVES NETO, RUBENS LAURINDO DA SILVA SEBASTIÃO PEDRO DOS SANTOS NOGUEIRA, SERGIO DE SOUZA CABRAL e WALDEMAR NERES DE SENA com a aplicação dos índices de 26,06% no mês de junho de 1987 e 7,87% no mês maio de 1990 e, por fim, julga parcialmente procedente o pedido para condenar a parte ré a atualizar o saldo da conta vinculada do autor VICENTE PAULO DE MACEDO com a aplicação do índice de 7,87% no mês de maio de 1990. Nos valores a creditar serão descontados os percentuais concedidos administrativamente, com correção monetária segundo o Provimento COGE nº 64/05, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios reciprocamente divididos entre as partes.

Em seu recurso, a parte ré suscita preliminar falta de interesse de agir em virtude da edição da Lei Complementar nº 110/01 e à taxa progressiva de juros remuneratórios, carência de ação quanto ao IPC de fevereiro de 1989, março, junho e julho de 1990, março de 1991, julho e agosto de 1994, ilegitimidade passiva no que se refere aos reflexos do pedido principal na multa rescisória (art. 18 da Lei do FGTS), bem como no que diz respeito à multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90 e, no mais, pugna pela reforma da decisão, senão, ao menos, a exclusão do pagamento de verba honorária e da taxa SELIC ou aplicação da sucumbência recíproca.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Ao contrário do que afirma a CEF, o advento da Lei Complementar nº 110/01 não torna desnecessária a tutela jurisdicional nos casos em que o autores intentam a reposição dos chamados "expurgos inflacionários". Realmente, para obter o creditamento da diferença pretendida na via administrativa, nos moldes da referida Lei Complementar, os autores deveriam firmar um termo de adesão, manifestando estar de acordo com a forma de creditamento ali previsto. Aos remanescentes que não concordarem com as condições impostas pela Lei Complementar 110/01, resta a via judicial.

Na espécie, a CEF não comprova nos autos que houve adesão dos autores, afastando-se, assim, a preliminar de falta de interesse de agir.

Não conheço das demais preliminares por serem estranhas aos autos.

Não conheço, também, de parte da apelação, eis que a sentença não condena ao pagamento de multa e juros de mora pela taxa SELIC, além de determinar a sucumbência recíproca.

Antes de qualquer outra coisa, cumpre consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E. Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas: *FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.*

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I"(maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infranconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são indevidas quaisquer diferenças relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991. Posto isto, com base no art. 557, § 1-A, do C. Pr. Civil, conheço em parte da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0107960-83.2006.403.0000/SP

2006.03.00.107960-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : MAGDA REGINA PEREIRA FERREIRA e outros
: MARCIA RIBEIRO DE CARVALHO
: MARIA ELISABETE PEREIRA
: MARIO ADELSON PALHARES
: MILTON AKIRA SHINZATO
: MARIA INES DE CAMPOS MARINO
: MARIA ELISABETH DE FREITAS GRISOLIA
: MAURO LUIS CORREIA
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON LUIZ PINTO e outro
EXCLUÍDO : MARIA JOSE ALVES POMPILIO e outro
: MARIZA SANTOS FIGUEIREDO
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.14892-7 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Magda Regina Pereira Ferreira e Outros, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 95.00.14892-7, em trâmite perante a 11ª Vara Federal de São Paulo (SP), que indeferiu o pedido dos agravantes para que a Caixa Econômica Federal depositasse em suas contas fundiárias os valores relativos aos juros de mora.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator 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.

Da análise dos documentos juntados aos autos, verifico que os agravantes não instruíram devidamente o presente recurso, deixando de trazer cópia da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, ensejando o não conhecimento do presente recurso.

A Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte entendimento:

"A Corte Especial, diante das divergências de julgados, reafirmou entendimento, por maioria, no sentido de que o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peças obrigatórias (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatórias ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça. Precedente citado: REsp 449.486-PR, DJ 24/2/2003. EREsp 509.394-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgados em 18/8/2004." (extraído do 'site' www.stj.gov.br, Informativo de Jurisprudência do STJ nº 218)

Por essa razão, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento nos artigos 527, inciso I, c/c 557, caput, ambos do Código de Processo Civil, já que manifestamente inadmissível.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007402-30.2006.403.6103/SP
2006.61.03.007402-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
APELADO : LUPERCIO CARLOS DA SILVA espolio
ADVOGADO : JOSE LUIS PALMEIRA e outro
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA SILVA
ADVOGADO : JOSE LUIS PALMEIRA e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 18.12.08, julga parcialmente procedente o pedido e condena a CEF a atualizar as contas de depósitos do FGTS dos autores, pelos índices do IPC de 42,72%, 10,14% e 44,80%, nos meses de janeiro de 1989, fevereiro de 1989 e abril de 1990, descontados os percentuais já eventualmente aplicados, com correção monetária nos termos do Provimento COGE nº 64/05, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e determina a sucumbência recíproca.

Em seu recurso, a parte ré suscita preliminar falta de interesse de agir em virtude da edição da Lei Complementar nº 110/01 e à taxa progressiva de juros remuneratórios, carência de ação quanto ao IPC de fevereiro de 1989, março, junho e julho de 1990, março de 1991, julho e agosto de 1994, ilegitimidade passiva no que se refere aos reflexos do pedido principal na multa rescisória (art. 18 da Lei do FGTS), bem como no que diz respeito à multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90 e, no mais, pugna pela reforma da decisão, senão, ao menos, a exclusão do pagamento de verba honorária e da taxa SELIC.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Ao contrário do que afirma a CEF, o advento da Lei Complementar nº 110/01 não torna desnecessária a tutela jurisdicional nos casos em que o autores intentam a reposição dos chamados "expurgos inflacionários". Realmente, para obter o creditamento da diferença pretendida na via administrativa, nos moldes da referida Lei Complementar, os autores deveriam firmar um termo de adesão, manifestando estar de acordo com a forma de creditamento ali previsto. Aos remanescentes que não concordarem com as condições impostas pela Lei Complementar 110/01, resta a via judicial.

Na espécie, a CEF não comprova nos autos que houve adesão dos autores, afastando-se, assim, a preliminar de falta de interesse de agir.

Não conheço das demais preliminares por serem estranhas aos autos.

Não conheço, também, de parte da apelação, eis que a sentença não condena ao pagamento de multa e juros de mora pela taxa SELIC, além de determinar a sucumbência recíproca.

Antes de qualquer outra coisa, cumpre consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E. Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infranconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças relativas ao IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Examino a questão da correção dos depósitos fundiários no mês de fevereiro de 1989 pelo índice de 10,14%. Na época, o crédito da correção monetária era feito trimestralmente, nos termos do artigo 4º e parágrafo único do Decreto-lei nº 2.284/86 e Edital nº 2, de 26.03.1986, do Departamento do FGTS do BNH, ocorrendo os créditos nos primeiros dias dos meses de março, junho, setembro e dezembro. Portanto, em dezembro de 1988 iniciou-se um novo período de apuração da correção monetária das contas vinculadas. Na ocasião, vigorava o reajuste segundo a variação da OTN, nos termos da Resolução nº 1.396, de 27.09.1987, do Banco Central do Brasil. A OTN, por sua vez, era corrigida pelo IPC (Resolução Bacen nº 1.338, de 15.06.1987). Já em curso o período, sobreveio a Medida Provisória nº 32, de 15.01.1989, posteriormente convertida na Lei nº 7.730, de 31.01.1989, que previa, em seu artigo 17, I, a atualização dos saldos das cadernetas de poupança, no mês de fevereiro de 1989 (período base de janeiro), pela variação da LFT - Letra Financeira do Tesouro, menos meio por cento. E a Medida Provisória nº 38, de 03.02.1989, convertida na Lei nº 7.738, de 09.03.1989, determinou (artigo 6º) a atualização das contas do FGTS pelos mesmos índices utilizados para as cadernetas.

Não há o menor sentido no pedido dos autores. Ademais, se o fundamento do pedido for a inaplicabilidade da referida Medida Provisória nº 32/89, a conclusão seria a aplicação do IPC em fevereiro de 1989, que foi de 3,60%, e o índice extra-oficial, pleiteado pelo Autor, conforme critério estabelecido pelo STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 43.055-0, que foi de 10,14%, portanto inferiores ao índice para o cálculo de atualização das contas do FGTS, de 18,35%.

O critério introduzido pela Medida Provisória nº 32/89 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado na época por força da referida medida provisória, qual seja, a variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), correspondente a 18,35%, e é superior ao índice pleiteado.

Posto isto, rejeito as preliminares e, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, no tocante à correção do saldo da conta vinculada, relativa à diferença correspondente à aplicação do índice de 42,72% no mês de janeiro de 1989 e de 44,80% no mês de abril de 1990, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, e a provejo para excluir da condenação a aplicação do índice de fevereiro de 1989.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000956-08.2006.403.6104/SP

2006.61.04.000956-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : EGBERTO LEINHARDT MONTARROYOS JUNIOR
ADVOGADO : DAVE LIMA PRADA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PATRÍCIA APOLINÁRIO DE ALMEIDA

DESPACHO

Fls. 251: Intime-se a Caixa Econômica Federal para que se manifeste sobre a possibilidade de acordo nos autos, tendo em vista a pretensão da parte autora em renegociar e pagar a dívida.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 17 de março de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006762-09.2006.403.6109/SP

2006.61.09.006762-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : CARDECK DOS SANTOS GARCIA RUIZ e outros
: JOSE ROBERTO GONCALVES
: NATALINA DE SOUZA CORDEIRO
ADVOGADO : ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO e outro

PARTE AUTORA : JOSE MARQUES FERREIRA

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos, às fs. 83, 84 e 85, o termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito do FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelo autores JOSÉ ROBERTO GONÇALVES, NATALINA DE SOUZA CORDEIRO e CARDECK DOS SANTOS GARCIA RUIZ.

A r. sentença recorrida, de 31.05.07, homologa a transação efetuada entre a CEF e os autores JOSÉ ROBERTO GONÇALVES, NATALINA DE SOUZA CORDEIRO e CARDECK DOS SANTOS GARCIA RUIZ, nos termos do art. 7º da Lei Complementar nº 110/01 e com fundamento no art. 269, III, do C. Pr. Civil. Sem condenação em verba honorária.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Quanto à atualização relativa ao mês de junho e julho de 1990 e de janeiro e março de 1991, tendo sido a Medida Provisória n. 189/94 editada em 30 de maio de 1990, sua aplicação aos créditos nos meses subsequentes não padeceu de qualquer ilegalidade.

Trago à colação, nesse sentido, julgado da Primeira Turma deste Tribunal, da lavra da eminente Desembargadora Federal Vesna Kolmar (AC 2005.61.04.000180-4, julgado em 08.05.2007, v. u., DJU 22.05.2007):

FGTS - TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo.

2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referente aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.

3. Não há óbice à aplicação dos critérios legais na atualização dos saldos nos meses de junho, julho, agosto e outubro de 1990, janeiro e março de 1991.

4. Apelação improvida.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento ao presente recurso, dado que em contraste com a jurisprudência dominante deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004930-84.2006.403.6126/SP

2006.61.26.004930-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro

APELADO : ITAMAR MASSARI espolio e outros

ADVOGADO : REINALDO SACHETO FILHO e outro

REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA SILVA MASSARI

ADVOGADO : REINALDO SACHETO FILHO e outro

APELADO : AIRTON SILVA MASSARI

: EVANDRO SILVA MASSARI

ADVOGADO : REINALDO SACHETO FILHO e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 15.07.09, condena a ré a corrigir o saldo da conta vinculada com a diferença correspondente à aplicação dos índices de 42,72% no mês de janeiro de 1989 e 44,80% no mês abril de 1990, devendo pagar as diferenças apuradas, com correção monetária calculada até a data do efetivo pagamento.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu, preliminarmente, ausência de causa de pedir e de interesse processual, no que se refere aos índices pleiteados e à taxa progressiva de juros remuneratórios, ilegitimidade passiva no que se refere aos reflexos do pedido principal na multa rescisória (artigo 18 da Lei do FGTS), bem como no que diz respeito à multa prevista no artigo 53 do Decreto nº 99.684/90, falta de interesse de agir em virtude da edição da Lei Complementar nº 110/2001 e, no mais, pugna pela reforma da sentença recorrida, senão ao menos, que a taxa SELIC seja excluída nos juros de mora e que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

Ao contrário do que afirma a CEF, o advento da Lei Complementar nº 110/01 não torna desnecessária a tutela jurisdicional nos casos em que o autores intentam a reposição dos chamados "expurgos inflacionários". Realmente, para obter o creditamento da diferença pretendida na via administrativa, nos moldes da referida Lei Complementar, os autores deveriam firmar um termo de adesão, manifestando estar de acordo com a forma de creditamento ali previsto. Aos remanescentes que não concordarem com as condições impostas pela Lei Complementar 110/01, resta a via judicial.

Na espécie, a CEF não comprova nos autos que houve adesão do autor, afastando-se, assim, a preliminar de falta de interesse de agir.

Não conheço das demais preliminares por serem estranhas aos autos.

Não conheço, também, de parte da apelação, eis que a sentença não condena a CEF no pagamento de multa, juros pela taxa SELIC e verba honorária.

Antes de qualquer outra coisa, cumpre consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E.

Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infranconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças relativas ao IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Posto isto, rejeito as preliminares e, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089083-61.2007.403.0000/SP

2007.03.00.089083-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
AGRAVANTE : CLAUDIA BORSATTO
ADVOGADO : PATRICIA FELIPE LEIRA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2007.61.02.003745-0 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto contra a decisão que, em sede de ação de consignação em pagamento cumulada com revisão contratual, indeferiu o pedido de tutela antecipada. 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 da 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, 15 de março de 2010.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001934-60.2007.403.6100/SP
2007.61.00.001934-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : EDIMILSON DE ANDRADE
ADVOGADO : EDIMILSON DE ANDRADE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
DECISÃO

Fls. 123/127: defiro o requerimento. Oficie-se ao DETRAN, determinando a realização do licenciamento do veículo em questão, relativo ao ano de 2009, independentemente da existência do gravame, no prazo de dez dias.

São Paulo, 12 de março de 2010.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010902-79.2007.403.6100/SP
2007.61.00.010902-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : JOSE IZIDIO FILHO
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

Edital de Intimação - 578265

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RICARDO CHINA, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização do apelante, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com **PRAZO DE 60 (SESSENTA) DIAS**, ficando **INTIMADO JOSÉ IZÍDIO FILHO**, R.G. nº 39.262.212-9 SSP/SP, C.P.F. nº 110.918.274-00, do teor da r. **DECISÃO DE FL. 107**, "in verbis": "*Diante da impossibilidade de intimação pessoal, intime-se a parte autora, por edital, no prazo de 60 dias, para que regularize sua representação processual, sob pena de extinção da ação nos termos do artigo 13, inciso I, combinado com o artigo 267, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil*".

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 11 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Primeira Turma. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado na Imprensa Oficial da União, na forma da lei.

Eu, Joel da Silva Pinto, Técnico Judiciário, digitei. E eu, Jeferson Zanatta, Diretor da Divisão de Processamento, conferi.

São Paulo, 17 de março de 2010.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029668-83.2007.403.6100/SP
2007.61.00.029668-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : RENATO ZINI GALLO
ADVOGADO : NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
DESPACHO
Fl. 74: defiro.

I.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005367-57.2007.403.6105/SP
2007.61.05.005367-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : NELSON BUENO DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : PATRÍCIA SCAFI SANGUINI
APELANTE : ALICE PEGO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO RODRIGUES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro
DESPACHO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Campinas/SP, que julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Os autores foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

À fl. 198, os apelantes informam que renegociaram diretamente a dívida, relativa ao contrato de financiamento, razão pela qual requerem a extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

Todavia, o subscritor da petição, Dr. Leandro Vendramin de Azevedo - OAB/SP nº 282.634 não tem poderes para representar os apelantes em juízo, razão pela qual indefiro o pedido.

I.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013666-23.2007.403.6105/SP
2007.61.05.013666-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : CLAUDIO VASSOLLI
ADVOGADO : ALINE CRISTINA PANZA MAINIERI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES C CHIOSSI e outro
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários, bem assim a pagar a multa prevista no art.53 do D. 99.684/90.

A r. sentença recorrida, de 26.08.08, julga parcialmente procedente o pedido e condena a ré a corrigir o saldo da conta vinculada com a diferença correspondente à aplicação dos índices de junho de 1987 no percentual de 18,02%, com correção monetária e acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, e extingue o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do C. Pr. Civil, no que tange ao período de fevereiro de 1989 no percentual de 10,14%. Sem condenação em honorários advocatícios.

Recorrem as partes; a parte autora pugna pela reforma da decisão na parte em que lhe foi desfavorável, por sua vez, a CEF pede a reforma integral da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Antes de qualquer outra coisa, cumpre consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E. Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Beresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infranconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II".

Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são indevidas quaisquer diferenças relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991. Examinou a questão da correção dos depósitos fundiários no mês de fevereiro de 1989 pelo índice de 10,14%.

Na época, o crédito da correção monetária era feito trimestralmente, nos termos do artigo 4º e parágrafo único do Decreto-lei nº 2.284/86 e Edital nº 2, de 26.03.1986, do Departamento do FGTS do BNH, ocorrendo os créditos nos primeiros dias dos meses de março, junho, setembro e dezembro.

Portanto, em dezembro de 1988 iniciou-se um novo período de apuração da correção monetária das contas vinculadas.

Na ocasião, vigorava o reajuste segundo a variação da OTN, nos termos da Resolução nº 1.396, de 27.09.1987, do Banco Central do Brasil. A OTN, por sua vez, era corrigida pelo IPC (Resolução Bacen nº 1.338, de 15.06.1987).

Já em curso o período, sobreveio a Medida Provisória nº 32, de 15.01.1989, posteriormente convertida na Lei nº 7.730, de 31.01.1989, que previa, em seu artigo 17, I, a atualização dos saldos das cadernetas de poupança, no mês de fevereiro de 1989 (período base de janeiro), pela variação da LFT - Letra Financeira do Tesouro, menos meio por cento. E a Medida Provisória nº 38, de 03.02.1989, convertida na Lei nº 7.738, de 09.03.1989, determinou (artigo 6º) a atualização das contas do FGTS pelos mesmos índices utilizados para as cadernetas.

Não há o menor sentido no pedido dos autores. Ademais, se o fundamento do pedido for a inaplicabilidade da referida Medida Provisória nº 32/89, a conclusão seria a aplicação do IPC em fevereiro de 1989, que foi de 3,60%.

O critério introduzido pela Medida Provisória nº 32/89 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado na época por força da referida medida provisória, qual seja, a variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), correspondente a 18,35%, é superior ao índice pleiteado.

Posto isto, com base no art. 557, § 1-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à apelação da CEF para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, e nego seguimento à apelação da parte autora. Sem honorários advocatícios.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049856-94.2008.403.0399/SP

2008.03.99.049856-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

APELADO : LUIZ FRANCISCO DOS SANTOS

No. ORIG. : 98.05.26324-0 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 45/51. Intime-se a Caixa Econômica Federal - CEF do despacho de fl. 43.

I.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033699-15.2008.403.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO

APELADO : JOAO LUIZ COELHO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : TATIANA LUCAS DE SOUSA

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada por JOAO LUIZ COELHO em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a aplicação da taxa progressiva de juros e dos índices de 26,05%, referente a junho/87, 70,28%, referente a janeiro/89 e 44,80%, referente a abril/90, sobre as contas fundiárias.

Requer, ainda, seja a diferença corrigida monetariamente com a incidência dos índices contidos na Súmula nº 252 do STJ (fls. 02/20).

O MM. Juiz "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o direito à aplicação dos juros progressivos, excluídas as parcelas anteriores a dezembro de 1978, bem como dos índices de 42,72% (janeiro/89) e 44,80% (abril/90), acrescidos de juros moratórios à taxa de 1% ao mês, oportunidade na qual o MM. Juiz *a quo* determinou que as partes arcassem com os honorários de seus respectivos patronos, em face da sucumbência recíproca (fls. 52/56).

Inconformada, apela a CEF por meio de recurso genérico e padronizado sustentando, em síntese, que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie, uma vez que seria a parte autora carecedora da ação proposta, quer porque após a promulgação da Lei Complementar nº 110/01, restou caracterizado na espécie a carência superveniente do direito de ação, relativamente a aplicação do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, quer porque já teria sido creditado nas contas vinculadas do FGTS o IPC dos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990. Sustenta que o direito almejado pela parte autora estaria prescrito, em razão de haver se operado nos casos em que a opção tenha ocorrido em período anterior a 21 de setembro de 1971, a prescrição trintenária. Aduz a inaplicabilidade da multa indenizatória de 40% e da multa de 10% prevista no Dec. Nº 99.684/90. No mérito sustenta serem devidos somente os índices de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação da taxa progressiva de juros, da antecipação de tutela e dos juros moratórios. Finalmente, aduz que não cabe condenação em honorários advocatícios em ações dessa natureza, por força do disposto no artigo 29-C da Lei 8.036/90, com a alteração inserida pela MP 2.164-41, de 24 de agosto de 2001 (fls. 195/201).

Com contrarrazões de apelação (fls. 72/76), foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

Decido.

Inicialmente, conheço de parte da apelação da Caixa Econômica Federal em decorrência de prescindir a apelante de interesse recursal quanto a alguns aspectos de suas razões de impugnação, quer porque o MM. Juiz *a quo*, ao se manifestar relativamente aos índices aplicáveis aos meses de junho de 1987, janeiro de 1989 e abril de 1990, o fez nos exatos termos do inconformismo da recorrente, quer porque quanto à insurgência da apelante relativamente aos índices aplicáveis aos meses de fevereiro de 1989 (10,14%), março e junho de 1990 e fevereiro de 1991, além das multas e da antecipação de tutela, não houve manifestação judicial em virtude dessas questões não haverem sido requeridas pela parte autora por ocasião do ajuizamento dessa ação.

Sobeja, assim, a análise da apelação da Caixa Econômica Federal relativamente à matéria preliminar - impeditiva da análise do mérito do pedido - e à possibilidade de aplicação da taxa progressiva de juros, dos juros moratórios e da verba honorária nessa relação processual.

Preliminarmente a Caixa Econômica Federal arguiu a ausência de interesse processual da parte autora com relação à aplicação dos índices do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, derivada da promulgação da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de que esse dispositivo legal teria facultado a ela perceber os valores ora pleiteados independentemente da intervenção do Poder Judiciário.

Razão não assiste à apelante quanto a esse aspecto.

Essa conclusão advém da circunstância de haver restado caracterizado na espécie a pretensão resistida do direito pleiteado pela parte autora, confirmada, inclusive, pela presente interposição recursal, o que, por si só, tem o condão de esvaír de conteúdo e objeto a preliminar ora sob exame.

Verifico, ainda, que se aplica nesse caso o disposto no art. 144 da Lei nº 3807/60, o qual estabelece como trintenário o prazo prescricional, havendo Súmula originada de julgados do já citado STJ:

Súmula 210 - "A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos"

Anoto, ainda, que o termo inicial do prazo prescricional conta-se a partir de cada parcela, haja vista tratar-se de obrigação sucessiva (*Resp* nº 984.121/PE, *Relator Desembargador Federal Convocado CARLOS FERNANDO MATHIAS, Segunda Turma, DJ 29/05/2008 - Resp* nº 947.837/PE, *Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 28/03/2008 - RESP* nº 881.494/PE, *Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJ*

30/10/2006, p. 291 - RESP 808.643/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 24/08/2006, p. 109 - RESP 867.868/PE, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 19/10/2006, p. 286) Assim, observo que a presente demanda foi ajuizada somente em 18 de dezembro de 2008 (fls. 02) e a opção pelo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi formalizada em 01 de dezembro de 1967 (fls. 26), constando como data da rescisão do respectivo contrato de trabalho, 22 de setembro de 1975/31 de dezembro de 1988 (fls. 25), não havendo posterior opção retroativa, nos termos da Lei nº 5.958/73, constatando-se, assim, a ocorrência de lapso temporal superior a trinta anos, pelo que se encontra o direito da parte autora parcialmente prescrito, devendo ser mantida a r. sentença quanto a esse tema.

Rejeito, pois, a matéria preliminar.

No mais, verifico que o autor não logrou comprovar sua opção pelo FGTS com efeito retroativo à Lei nº 5.107/66, facultado pela Lei nº 5.958/73, conforme se vê dos documentos acostados a fls. 32, daí decorrendo ser ele carecedor da ação proposta, em virtude de não haver restado caracterizado o seu interesse processual quanto a esse desiderato (RESP nº 443.810/RS, Relatora Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 03/04/2006, p. 388 - AgRg no RESP nº 616.221/RN, Relator Ministro JOSE ARNALDO DA FONSECA, Quinta Turma, DJ 05/12/2005, p. 353 - RESP nº 264.676/SE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 470 - RESP nº 190.436/SP, Relator Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, Quarta Turma, DJU:10/09/2001).

Reconhecido, todavia, o direito da parte autora à aplicação do IPC de janeiro/89 e abril/90, faz ela jus à incidência de juros de mora à taxa de 1% ao mês, contados a partir da citação (RESP 581.114/RN, DJ 19/04/2004, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma - RESP 432.040/PR, DJ 18/11/2002, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma).

Não se pode implicar "in casu" a taxa Selic para esse fim (como entende atualmente o STJ) sem recurso do autor, sob pena de incorrência na "reformatio in pejus".

No tocante à alegação da CEF de que seria inaplicável a condenação em verba honorária em ações dessa natureza, conforme no artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-40 de 27 de julho de 2001, observo que referida norma legal não possui natureza processual, não podendo, assim, ser aplicada aos processos já em curso. Contudo, à época da propositura da ação o referido texto legal encontrava-se em vigor (Edcl no RESP nº 856.720/CE, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJ 06/12/2007 - AgRg no Ag nº 867.276/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 08/11/2007).

Após o advento da MP nº 2.164, em 27/07/2001, incide a nova redação do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90. Por isso essa norma especial em relação aos artigos 20 e 21 do Código de Processo Civil aplica-se às relações processuais instauradas desde aquela data (STJ, RESP nº 479/903/RS, 1ª Turma; RESP nº 444.921/RS, 1ª Turma; ERESP nº 559.959/SC, 1ª Seção, j. 23/02/2005; RESP nº 729.828/RN, 1ª Turma; ERESP nº 681.770/RS, 1ª Seção, j. 26/10/2005, etc.). A ação foi proposta em 18/12/2008, pelo que assiste razão à CEF quanto a esse tema

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, não conheço de parte da apelação interposta e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar argüida e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011423-69.2008.403.6106/SP

2008.61.06.011423-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : DIVINOMAR MORAIS DAS NEVES

ADVOGADO : ELIZARDO APARECIDO GARCIA NOVAES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada por **DIVINOMAR MORAIS DAS NEVES** em face da Caixa Econômica Federal, visando a aplicação da taxa progressiva de juros sobre suas contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, a qual foi julgada extinta sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deixou de condenar a parte autora em custas e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o autor aduzindo a impossibilidade ser verificado se houve ou não a aplicação da taxa progressiva de juros sem a apresentação dos extratos da conta vinculada. Por fim, requer seja aplicada às contas vinculadas do

FGTS a diferença de juros progressivos calculados com base na redação original do art. 4º da Lei nº 5.107/66, devidamente corrigido e acrescido de juros moratórios (fls. 45/52).

Com contrarrazões de apelação (fls. 56/62), foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

Decido.

Inicialmente, observo que o magistrado de primeiro grau julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil por entender que os optantes pelo regime da Lei nº 5.107/66, que tenham permanecido na empresa por período suficiente para fazer jus à progressividade da taxa de juros, já a receberam.

Ocorre que para tal conclusão se faz necessária a análise dos extratos da conta vinculada.

Anoto, contudo, a desnecessidade da prévia juntada de extratos bancários como condição para ajuizamento de ações desse jaez, podendo o titular da conta (o trabalhador, optante por esse regime) colacionar aos autos de processo outras provas que, possuindo o condão de comprovar a existência de sua conta vinculada, tais como carteira de trabalho e informações fornecidas pela própria Caixa Econômica Federal - CEF, sejam suficientes para indicar a presença de seu interesse processual ao resultado pretendido (aplicação da taxa progressiva de juros nas contas vinculadas). Esse posicionamento, é bom que se diga, encontra-se em perfeita consonância com julgados oriundos do E. STJ, que, de forma iterativa e uniforme, vem consagrando essa orientação (AGRESP 583.947/RN, DJ 03/05/2004, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma - RESP 622.334/AL, DJ 14/06/2004, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma).

Afastada a falta de interesse de agir, e estando a causa em condições de ser apreciada, passo à análise do mérito do pedido formulado pela parte autora, o que faço por força do disposto no artigo 515 do Código de Processo Civil.

Verifico que se aplica nesse caso o disposto no art. 144 da Lei nº 3807/60, o qual estabelece como trintenário o prazo prescricional, havendo Súmula originada de julgados do já citado STJ:

Súmula 210 - "A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos"

Anoto, ainda, que o termo inicial do prazo prescricional conta-se a partir de cada parcela, haja vista tratar-se de obrigação sucessiva (*Resp nº 984.121/PE, Relator Desembargador Federal Convocado CARLOS FERNANDO MATHIAS, Segunda Turma, DJ 29/05/2008 - Resp nº 947.837/PE, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 28/03/2008 - RESP nº 881.494/PE, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJ 30/10/2006, p. 291 - RESP 808.643/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 24/08/2006, p. 109 - RESP 867.868/PE, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 19/10/2006, p. 286*) Assim, observo que a presente demanda foi ajuizada somente em 04 de novembro de 2008 (fls. 02) e a opção pelo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi formalizada em 01 de janeiro de 1969 (fls. 10), constando como data da rescisão do respectivo contrato de trabalho, 30 de janeiro de 1987 (fls. 09), não havendo posterior opção retroativa, nos termos da Lei nº 5.958/73, constatando-se, assim, a ocorrência de lapso temporal superior a trinta anos, pelo que se encontra o direito da parte autora parcialmente prescrito.

No mais, verifico que o autor logrou comprovar ser optante do FGTS nos termos da Lei nº 5.107/66, conforme se vê dos documentos acostados a fls. 09/10.

Assim, faz ele jus à incidência da taxa progressiva de juros nos percentuais de 3% durante os dois primeiros anos, 4% do terceiro ao quinto ano, 5% do sexto ao décimo ano, e de 6% do décimo primeiro ano em diante de permanência na mesma empresa, sobre os valores depositados em suas contas vinculadas do FGTS, tal como estabelecido pela Lei nº 5.107/66, excluídas as parcelas atingidas pela prescrição trintenária (*RESP 488675 / PB, DJ 01/12/2003, Relatora Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA - AGA 534561 / SP, DJ 25/02/2004, Relator Ministro. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA*).

Esse entendimento, nunca é demais repisar, encontra-se sufragado por iterativos julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os quais encontram-se cristalizados no enunciado da Súmula nº 154, cujo teor, por ser esclarecedor, transcrevo a seguir:

"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966."

Conseqüentemente, assiste razão a esse autor pleitear a incidência de juros progressivos, ressalvado, contudo, à Caixa Econômica Federal o direito de efetuar o confronto entre os valores já creditados no período em questão e aqueles que, adotando o sistema de incidência de juros ora sob exame, faz jus o autor.

Reconhecido o direito da parte autora, faz ela jus à incidência de juros de mora nos termos do disposto no art. 406 da Lei nº 10.406/2002, em vigor a partir de 11/01/2003, c/c art. 219 do Código de Processo Civil, contados a partir da citação (*RESP 581.114/RN, DJ 19/04/2004, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma - RESP 432.040/PR, DJ 18/11/2002, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma*), utilizando-se para isso da variação da Selic conforme entendimento vigente do STJ.

Entende-se que o art. 406 do Código Civil deve ser integrado, utilizando-se para isso da variação da Selic conforme entendimento vigente inclusive na Corte Especial do STJ

CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. TAXA LEGAL. CÓDIGO CIVIL, ART. 406. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

1. Segundo dispõe o art. 406 do Código Civil, "Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional".

2. Assim, atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02).

3. Embargos de divergência a que se dá provimento.

(ERESP nº 727.842/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Corte Especial, j. 08/09/2008, DJe 20/11/2008)

Sem condenação em honorários, nos termos do art. 29-C da lei nº 8.036/90, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-41 de 24 de agosto de 2001, e do art. 22 do Código de Processo Civil (RESP 616.672/RJ, DJ 24/05/2004, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma - EDRESP 572.862/RS, DJ 01/03/2004, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma).

Encontrando-se a matéria posta a deslinde assentada em iterativos julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo poder ser aplicado na espécie a norma contida no art. 557 do CPC (RESP 639.975/AL, DJ 21/06/2004, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma - RESP 637.371/CE, DJ 17/06/2004, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma).

Pelo exposto, dou provimento à apelação interposta pela parte autora para a anular a r. sentença, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, bem como julgo parcialmente procedente o pedido formulado na inicial.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000162-04.2008.403.6108/SP
2008.61.08.000162-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SONIA COIMBRA

APELADO : JOAO ROSA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CINTIA FERREIRA DE LIMA

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários, bem como de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A r. sentença recorrida, de 19.02.09, condena a ré a corrigir o saldo das contas vinculadas com a aplicação dos índices de 42,72% no mês de janeiro de 1989 e 44,80% no mês abril de 1990, acrescidos de juros remuneratórios de 3% a 6%, conforme o tempo de permanência do trabalhador na empresa, com correção monetária nos termos do Provimento COGE nº 64/05, acrescido de juros de 6% ao ano, a partir da citação até 11.01.03 e, a partir daí, incidência da taxa de juros de 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em seu recurso, a CEF requer que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da L.8.036/90, inserido pela Medida Provisória n. 2.164-41.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

Prescreve o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-40, de 27.07.2001, reeditada sob o nº 2.164-41, em 24.08.2001, em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11.09.2001, que não são devidos honorários advocatícios nas demandas travadas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas. Ajusto meu entendimento, porém, à orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que referida regra aplica-se apenas às ações propostas a partir da entrada em vigor da Medida Provisória nº 2.164-41, em 28.07.2001 (assim: REsp 746.235, Rel. Min. Castro Meira, DJ 15.08.2005, p. 296; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 653.473, Relª. Minª. Denise Arruda, DJ 08.08.2005, p. 192; ADREsp 692.800, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005, p. 258; REsp 686.277, Relª. Minª. Eliana Calmon, DJ 23.05.2005, p. 261, p. 234; REsp 702.493, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, *ibid.*, p. 171; Embargos de Divergência no REsp 660.127, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins,

ibid., p. 142; AgREsp 688.262, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005, p. 258; AgREsp 671.531, Rel. Min. José Delgado, DJ 18.04.2005, p. 230).

No caso em apreço, a demanda foi ajuizada em data posterior a 28.07.01, prevalecendo a regra do art. 29-C da Lei nº 8.036/90.

Posto isto, com base no art. 557, § 1-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à apelação, em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, para excluir da condenação a verba honorária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int..

São Paulo, 12 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004636-72.2009.403.0000/SP
2009.03.00.004636-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ROBERTO CARAM SABBAG e outros
: ROSANE SIERRA TEIXEIRA
: ROSEANE FATIMA DALSENO PRIETO
: RUBEN GUILHERME NASS
: RENATO BAPTISTA PEREIRA
: ROSA SUELY PERES
: ROGERIO FAISSAL SALLES MUSSA
: ROSELI MARCIA ALANIZ DOS SANTOS
: RINALDO RODRIGUES
: ROSANGELA DA CONCEICAO SOARES PEREIRA BEZERRA
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.03119-1 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ROBERTO CARAM SABBAG e Outros, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 95.0003119-1, na fase de execução, em trâmite perante a 17ª Vara Federal de São Paulo (SP), na parte em que julgou incabível a aplicação do artigo 406 do Código Civil, tendo em vista o trânsito em julgado do acórdão de fls. 226, que manteve o índice de juros de 6% ao ano, fixados na r. sentença de primeiro grau, e rejeitou o pedido de aplicação dos juros remuneratórios à taxa de 6%, visto que o pedido inicial não versou sobre juros progressivos.

Alegam, em síntese, que os juros de mora são devidos à taxa de 6% ao ano, desde a citação inicial até 10/01/2003, e, a partir de 11/01/2003 até o efetivo cumprimento da obrigação, à taxa de 12% ao ano; e que os juros remuneratórios legais são devidos à taxa de 6% ao ano ao agravante Rinaldo Rodrigues, tendo em vista que tal direito já foi reconhecido pelo banco depositário à época.

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.

Aplico a regra do §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.

Muito embora a decisão transitada em julgado tenha fixado a taxa de juros moratórios em 6% ao ano, há que se considerar que referida decisão foi prolatada na vigência do Código Civil de 1916.

Assim, no que tange à taxa a ser aplicada a título de juros moratórios, o E. Superior Tribunal, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no Recurso Especial nº 1.112.743/BA, de relatoria do E. Ministro Castro Meira, consolidou o entendimento de que, ainda que a sentença exequenda tenha sido proferida antes da vigência do Novo Código Civil, como é o caso dos autos, deve ser observado o disposto no artigo 406 do referido diploma legal.

Confira-se:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS.

EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA.

ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;

(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(REsp 1112743/BA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 31/08/2009)

Assim, a taxa de juros moratórios é de 6% (seis por cento) ao ano, da citação até a entrada em vigor do Código Civil de 2002. A partir da vigência do referido diploma legal, por diversas vezes me manifestei segundo o entendimento de que seriam aplicáveis os juros de 1% (um por cento) ao mês, em observância ao disposto no art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

No entanto, a matéria foi objeto de exame pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que, sob a sistemática dos recursos repetitivos, no Recurso Especial nº 1.102.552/CE, de relatoria do E. Ministro Teori Albino Zavascki, firmou o entendimento de que, por força do disposto no art. 406 do Código Civil, a taxa de juros moratórios a ser aplicada é a SELIC.

Por essa razão, curvo-me ao posicionamento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça para aplicar a taxa SELIC como juros moratórios.

Dessa forma, os juros de mora são devidos a partir da citação, prevalecendo, assim, o critério legal, à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor do Código Civil de 2002 e, a partir daí, calculados pela taxa SELIC, consoante disposto no art. 406 do referido diploma legal e assentado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Observo, outrossim, que a incidência da taxa SELIC não pode ser cumulada com qualquer outro índice de atualização monetária, tendo em vista que esta já é englobada pela SELIC.

Da mesma forma, assiste razão aos agravantes no tocante à taxa a ser aplicada a título de juros remuneratórios legais aos saldos da conta vinculada ao FGTS do Sr. Rinaldo Rodrigues.

Compulsando os autos, verifico que os extratos juntados às fls. 101, 140 e 141 comprovam a aplicação da taxa de juros remuneratórios de 6% aos depósitos fundiários do referido autor. Tal informação é corroborada pelas petições de fls. 143/145 e 148/149 da Caixa Econômica Federal.

Assim, considerando que o direito à aplicação da sistemática de juros progressivos integra o patrimônio jurídico do trabalhador e, uma vez adquirido, não lhe pode ser retirado, faz jus o agravante Rinaldo Rodrigues à aplicação da taxa de juros remuneratórios legais de 6% ao ano.

Por esses fundamentos, com fulcro no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.006741-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro

AGRAVADO : CLAUDIONOR VIEIRA DE MACEDO

ADVOGADO : LUCIANO DA SILVA LOUSADA e outro

PARTE AUTORA : ADYLSO FURQUIM DE CASTRO e outros

: ARNALDO FERREIRA

: DELCIO ALVARES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LUCIANO DA SILVA LOUSADA

PARTE AUTORA : FABIO TADEU RODRIGUES

ADVOGADO : LUCIANO DA SILVA LOUSADA e outro

PARTE AUTORA : GERSON RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : LUCIANO DA SILVA LOUSADA

PARTE AUTORA : JORGE EDEZIO MATEUS

ADVOGADO : LUCIANO DA SILVA LOUSADA e outro

PARTE AUTORA : JOSE ROBERTO DOS SANTOS

ADVOGADO : LUCIANO DA SILVA LOUSADA

PARTE AUTORA : LUIS IGNACIO BUENO

: LUIZ DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LUCIANO DA SILVA LOUSADA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2000.61.04.010446-2 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 2000.61.04.010446-2, em trâmite perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos (SP), que determinou à executada a juntada aos autos da cópia de petição inicial, sentença, eventual acórdão e certidão de trânsito em julgado do processo apontado à fl. 245 dos autos originais.

Alega, em síntese, que a) o autor Claudionor Vieira de Macedo já recebera os valores decorrentes da condenação, conforme demonstram a memória de cálculo e o extrato de fl. 18, em virtude de processo anteriormente ajuizado; b) não possui arquivo das milhares de ações de FGTS que tramitaram e ainda tramitam na Justiça Federal de São Paulo, sendo que qualquer determinação para a juntada de cópias de outros processos onera as atividades da agravante; c) a decisão recorrida não guarda lógica com a necessidade atual do processo, que é a comprovação da satisfação do julgado, na medida em que não há determinação para a juntada de cópia da sentença de extinção da execução e respectiva certidão de trânsito em julgado, o que de fato comprovaria a satisfação da obrigação.

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 à análise do pedido de efeito suspensivo.

A questão ora posta cinge-se à documentação necessária para comprovação do cumprimento da obrigação imposta na condenação, em razão de ação anteriormente ajuizada com idêntico pedido.

Não assiste razão à agravante.

Apesar de alegar que o pagamento das diferenças devidas ao autor Claudionor Vieira de Macedo já fora efetuado em razão de condenação anteriormente imposta em outro processo, a Caixa Econômica Federal limitou-se a trazer aos autos simples extrato da conta vinculada ao FGTS acompanhado da planilha de cálculo, documentos estes insuficientes à comprovação do pedido formulado naquela ação bem como do trânsito em julgado da sentença.

Por esses fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007221-97.2009.403.0000/SP
2009.03.00.007221-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : ENERGIE MODAS LTDA e outros

: GILBERTO KHOURI
: GABRIEL KHOURI
PARTE RE' : ROBERTO JOSE EL KHOURI e outros
: ZAKI KHOURI
: JORGE ZAKI KHOURI
: PAULO JOSE EL KHOURI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.052846-9 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela União Federal, representada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal n.º2000.61.82.052846-9, em trâmite perante a 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que excluiu do polo passivo, de ofício, os coexecutados Roberto José El Khouri, Zaki Khouri, Jorge Zaki Khouri e Paulo José El Khouri.

O presente recurso, todavia, é manifestamente inadmissível.

Com efeito, a agravante tomou ciência da decisão agravada em 13 de fevereiro de 2009, quando lhe fora dada vista dos autos (fl. 75). O presente recurso, porém, foi protocolizado no Tribunal apenas em 06 de março de 2009, após o término do prazo recursal de 10 dias, o que caracteriza sua intempestividade.

Ademais, cumpre ressaltar que, diferentemente do asseverado pela agravante, as sociedades de economia mista e as empresas públicas não se beneficiam das prerrogativas concedidas à Fazenda Pública, porquanto seu regime jurídico é o de direito privado e, portanto, os privilégios conferidos a este ente, como a intimação pessoal e o prazo em dobro para recorrer, não podem ser estendidos à Caixa Econômica Federal.

Nesse sentido, confira a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. DÉBITOS. FGTS.

O FGTS não se enquadra em nenhuma das categorias de entidades que compreendem o conceito de Fazenda Pública a ensejar-lhe a extensão dos privilégios processuais somente a esta conferidos, os quais, aliás, não comportam interpretação ampla, mas restritiva. Não pode ser considerado autarquia. Por outro lado, de acordo com o art. 2º da Lei n. 8.44/1994, com a redação dada pela Lei n. 9.467/1997, compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em dívida ativa dos débitos com o FGTS, bem como, diretamente ou por intermédio da CEF, mediante convênio, a representação judicial e extrajudicial do dito fundo para a correspondente cobrança relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva. Porquanto, uma vez processada a execução fiscal da espécie, não sob a representação judicial da Fazenda Nacional, mas unicamente sob a representação da CEF, empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado, são inaplicáveis, justamente por essas particularidades, os privilégios processuais dos arts. 25 da Lei n. 6.830/1980 e 188 do CPC, concedidos pela legislação tão-somente à Fazenda Pública. A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo regimental."

AgRg no Ag 543.895-RS, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 15/3/2005 (fonte: Informativo de Jurisprudência site <http://informativo.stj.gov.br/informativo.php?chave=0239>).

Este também é o posicionamento adotado pela Primeira Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECURSO INTEMPESTIVO. CEF. NÃO GOZA DAS PRERROGATIVAS CONFERIDAS À PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL.

- 1. A Lei nº 9.467/97, alterando a Lei nº 8.844, de 20 de janeiro de 1994, autorizou a representação judicial e extrajudicial do FGTS por intermédio da Caixa Econômica Federal, mediante convênio, o qual fora efetivamente firmado. Contudo, não conferiu a esta empresa pública as benesses conferidas à Fazenda Pública, tais como o prazo em dobro e a intimação pessoal, mas tão-somente a isenção de custas, a teor do artigo 2º, § 1º, da Lei em destaque.*
- 2. A própria definição de Fazenda Pública que promove essa diversidade de tratamento, posto que se excluem das prerrogativas processuais previstas no ordenamento jurídico as entidades governamentais criadas sob a roupagem de pessoa jurídica de direito privado, tais como as sociedades de economia mista, as empresas públicas e as fundações privadas.*
- 3. Ante a natureza de empresa pública deve-se dar à Caixa Econômica Federal tratamento isonômico com as demais pessoas jurídicas de direito privado a teor do que prescreve o art. 173, §§ 1º e 2º, da Constituição da República. Agravo legal improvido.*

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - Classe: AG -AGRAVO DE INSTRUMENTO - 257057 - Processo: 200603000000930 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 18/07/2006 Documento: TRF300105651 Fonte DJU DATA:12/09/2006 PÁGINA: 197 Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI)

Por essa razão, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do art. 527, I, c/c art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008809-42.2009.403.0000/SP
2009.03.00.008809-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : PRUDENTRATOR IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CRISTIANE SANTOS LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 1999.61.12.008947-3 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Prudentrator Indústria e Comércio Ltda., por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal atuada sob o n.º 1999.61.12.008947-3, em trâmite perante a 4ª Vara Federal de Presidente Prudente (SP), que indeferiu o pedido de desconstituição e levantamento de penhora sobre bem supostamente adjudicado em ação trabalhista, que tramitou perante a 9ª Vara do Trabalho de Recife.

Alega, em síntese, a existência de sentença trabalhista já transitada em julgado, homologatória do termo de conciliação em que o bem penhorado teria sido adjudicado, razão pela qual a penhora deve ser levantada, eis que o mesmo não mais lhe pertence.

É o relatório.

A questão cinge-se à possibilidade de levantamento da penhora de bem "adjudicado" em ação trabalhista em que a executada constou como reclamada.

Em exame da decisão recorrida, diante da falta de documentos e de explicações mais contundentes sobre a adjudicação ocorrida, verifica-se a insegurança do magistrado com relação ao que de fato aconteceu, pontuando diversas dúvidas que fizeram com que o pedido de levantamento da penhora fosse denegado e declarada ineficaz a alienação do bem perante a presente execução.

Agora, em sede recursal, o agravante não modificou sua postura, isto é, não houve qualquer preocupação de sua parte em trazer documentos e explicações adicionais que esclarecessem os pontos duvidosos mencionados pelo juiz, a fim de qualificar o seu pedido de reforma da decisão.

Nesse sentido, exemplificativamente, verifica-se que pairam incertezas sobre (i) a razão da permanência do bem sobre a posse da executada, (ii) a existência de penhora e a conseqüente adjudicação ou dação em pagamento, (iii) a adjudicação do bem por valor bem abaixo de sua avaliação.

Portanto, faz-se claro que o agravante não instruiu de forma adequada o seu recurso, tendo em vista a falta de peças necessárias à compreensão completa da controvérsia, conseqüentemente, inviabilizando a sua análise por este Juízo.

Com isso, restou configurada a formação deficiente do agravo de instrumento, que impede seu conhecimento por esta Corte. Na direção desse entendimento, trago julgados do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIA. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO. APLICABILIDADE DOS ARTIGOS 525 C/C 544 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 288/STF. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

I - É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de não conhecer do recurso, quando verificada a ausência de peça no instrumento, ainda que facultativa, mas indispensável para a compreensão da controvérsia. Fundamenta-se nos artigos 525 e 544 do Código de Processo Civil, cumulativamente. Ademais, entende-se incidir o verbete de Súmula 288/STF.

II - Desta forma, o rol descrito nos artigos 525, I e 544, § 1º da Lei Processual diz respeito, tão-somente, à formação mínima a ser dada ao agravo de instrumento. Assim, as peças ali elencadas são de obrigatoria observância. Além dessas, à evidência, deve o recorrente juntar todas outras que possibilitem entendimento do litígio posto em questão. Em síntese, tem-se que as peças necessárias também devem ser trasladadas pelo agravante, sob pena do não conhecimento do recurso. Precedentes da Corte Especial.

III - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag 780229/SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 12.09.2006, v.u., DJU 09.10.2006, p. 350).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. ART. 525, II, DO CÓD. DE PR. CIVIL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7.

1. A parte tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso.

2. No caso, entendendo o Tribunal de origem que, nos autos do agravo de instrumento a ele dirigido, não havia documentos que tornassem possível a análise dos corretos limites da pretensão, não há falar em ofensa ao art. 525, II, do Cód. De Pr. Civil, mas em reexame de provas (Súmula 7).

3. Nego provimento ao agravo regimental."

(STJ, AgRg no Ag nº 842404/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 10/05/2007, DJ 10/09/2007, p. 323)

Por essa razão, **nego seguimento ao recurso** em razão de deficiência na formação de seu instrumento, com fulcro no art. 527, 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, 10 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011172-02.2009.403.0000/SP

2009.03.00.011172-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : HELENA MARIA FELIX e outros
: LILIAN APARECIDA DA SILVA RIBEIRO
: MARA DE OLIVEIRA
: IVA PEREIRA DA CRUZ
ADVOGADO : JOAO BATISTA CAPPUTTI e outro
CODINOME : IVA PEREIRA CRUZ
AGRAVANTE : IRACI PEREIRA DO CABO
ADVOGADO : JOAO BATISTA CAPPUTTI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 2000.61.11.006816-7 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Antes de examinar o pedido de efeito suspensivo, determino sejam, nos termos do artigo 527, inciso IV, do Código de Processo Civil, solicitadas informações ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022355-67.2009.403.0000/SP

2009.03.00.022355-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULA YUKIE KANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JUPIRA PRESTES e outros

: JOSE RODRIGUES PAIVA

: LEONOR MARQUES RIBEIRO

: MARGARIDA FURQUETTO

: MARIA AUXILIADORA MACHADO

: MARIA CELINA DE JESUS SILVA

: MARIA DA GLORIA PRADO JOLY MUNOZ

: MARIA INES GOMES CAVALCANTI MENTZINGEM DOS SANTOS

: MARIA JOSE VIANA CALDAS

ADVOGADO : NILVA FOLETTTO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.06.88956-5 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra a r. decisão que determinou a intimação do INSS para prestar esclarecimentos quanto ao cumprimento da sentença, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de incidência de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Todavia, consoante se depreende do Ofício nº 563/2009-ord-sis (fls. 233/234), o juízo monocrático reconsiderou a decisão agravada.

Destarte, considero prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 529 do Código de Processo Civil.

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024357-10.2009.403.0000/SP

2009.03.00.024357-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : MARISA POLO TREVISI e outros

: MIRIAM LUIZ DOS SANTOS

: ROBERTO TRENTINO MANZANO
: ROSANA BAGGIO GOMES FREIRE
ADVOGADO : ORIVALDO RUIZ e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.11.001825-0 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento contra decisão (fl. 49) que indeferiu objeção dos então autores contra a cobrança em sede de execução, de honorários a que foram condenados em embargos a execução de título judicial, diante da ocorrência de coisa julgada material.

O recurso confronta com a jurisprudência do STJ, além de ser manifestamente improcedente, porquanto seja lá como for, após o trânsito em julgado de sentença de mérito opera-se a coisa julgada material e - salvo a procedência de ação rescisória - não há mais como discutir os temas que foram resolvidos na sentença ou acórdão acobertado pelo "manto" da res iudicata.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ADESÃO AO PAES COMUNICADA NOS AUTOS APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COISA JULGADA.

1.(..).

2. Se a adesão da empresa ao PAES foi comunicada nos autos dos embargos à execução fiscal apenas quando já **transitada em julgado a sentença** que arbitrou honorários advocatícios, **a questão se encontra acobertada pela coisa julgada material, inviável de modificação.**

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1146176/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 08/02/2010)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO OMISSO QUANTO AOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.

AJUZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA. INADMISSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. MATÉRIA

DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 886178/RS, JULGADO EM 02/12/2009, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 125 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO C. STF.

1. "O trânsito em julgado de decisão omissa em relação à fixação dos honorários sucumbenciais impede o ajuizamento de ação própria objetivando à fixação de honorários advocatícios, sob pena de afronta aos princípios da preclusão e da coisa julgada. Isto porque, na hipótese de omissão do julgado, caberia à parte, na época oportuna, requerer a condenação nas verbas de sucumbência em sede de embargos declaratórios, antes do trânsito em julgado da sentença." (Resp 886178/RS, Rel. Min. Luiz Fux, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, sob a sistemática do art. 543-C, do CPC)

2. In casu, houve o trânsito em julgado do acórdão prolatado na fase cognitiva, sem que fosse fixada a verba honorária, tendo sido determinada tão-somente a sua inversão, em virtude do provimento do recurso especial. Destarte, a ausência de oposição de embargos de declaração **torna preclusa a questão, por força da coisa julgada.**

(..).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(REsp 956.989/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 10/02/2010)

Assim, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025279-51.2009.403.0000/SP
2009.03.00.025279-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : REGINA CELIA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.011682-3 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REGINA CELIA DE OLIVEIRA contra a decisão de fl. 149 que deixou de deferir o pedido de aplicação da taxa Selic no cálculo do valor executado em razão da sentença que extinguiu a execução.

Pleiteia a parte agravante a concessão de efeito suspensivo a fim de ver desde logo reformado o "*decisum*".

DECIDO.

Inicialmente, observo que a Caixa Econômica Federal foi condenada a creditar o IPC de janeiro/89 e abril/90 (fl. 75). Intimada a se manifestar a executada apresentou planilha comprovando o crédito do valor devido na conta vinculada da autora (fls. 94/101).

A MMª. Juíza "a quo" julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil (fls. 105/106). A sentença foi publicada em 28 de julho de 2006 (fl. 107).

A autora impugnou o cálculo apresentado (fls. 112/119), sendo a impugnação rejeitada em face da preclusão da matéria (fl. 121).

Anoto, ainda, que a autora requereu a inclusão da taxa Selic no cálculo do valor creditado somente em 28 de janeiro de 2009 (fl. 128), o que não foi deferido, sendo essa a decisão recorrida.

Assim, cuida-se de hipótese em que houve preclusão, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.

Sucedo que diante de uma decisão, com a que "*in casu*", julgou extinta a execução nos termos do artigo 794, I, do CPC, a parte que se julga sujeita a gravame tem um dentre dois caminhos: (a) ou aceita a decisão e a cumpre (b) ou recorre.

Aliás, nos dizeres de Arruda Alvim, "a idéia de ônus consiste em que a parte deve, no processo, praticar determinados atos em seu próprio benefício: conseqüentemente, se ficar inerte, possivelmente esse comportamento acarretará conseqüência danosa para ela. A figura do ônus, aliada à da preclusão, faz com que a parte saia da inércia e atue utilmente no processo" (Manual de Direito Processual Civil, 7ª ed., editora RT, v.1, p. 503/504).

Trata-se portanto de recurso manifestamente inadmissível, **nego-lhe seguimento** com base no art. 557 do referido Diploma Processual.

Com o trânsito dê-se baixa.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026191-48.2009.403.0000/SP
2009.03.00.026191-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : SONIA NAIR OLIVEIRA DE SANTANA

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro.

ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro

No. ORIG. : 2009.61.04.003338-0 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por SONIA NAIR OLIVEIRA DE SANTANA contra a decisão de fls. 85/86 que, em sede de '*ação ordinária*' ajuizada por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação, indeferiu antecipação de tutela requerida com o objetivo de impedir a alienação do imóvel.

Requer a parte agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso, aduzindo, em síntese, a ilegalidade da execução extrajudicial com base no Decreto-Lei nº 70/66 diante do previsto no Código de Defesa do Consumidor.

Observo, todavia, que a cópia da procuração colacionada aos autos encontra-se ilegível (fl. 46).

Assim, 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 adequadamente o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias.

Nesse sentido é o posicionamento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE DO RECURSO DE AGRAVO. CÓPIA ILEGÍVEL DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ÔNUS DO AGRAVANTE.

1. É ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento e velar pela sua formação, perante o Tribunal de origem.
 2. O agravo será instruído com todas as peças que dele devem constar obrigatoriamente e todas as indispensáveis à compreensão da controvérsia, cuja falta impede o julgamento do recurso (Código de Processo Civil, artigo 544, parágrafo 1º).
 3. Cabe ao agravante fazer constar obrigatoriamente do agravo de instrumento o inteiro teor do acórdão recorrido, valendo gizar que o acórdão dos embargos declaratórios, tenha ele ou não efeito modificativo, complementa e integra o acórdão da apelação, exurgindo, daí, a imperiosidade de se instruir o agravo de instrumento com o seu inteiro teor.
 4. A juntada de cópia ilegível aos autos corresponde à sua não apresentação.
 5. Estando ilegível a cópia do acórdão proferido em sede de embargos de declaração, não é de ser conhecido o agravo de instrumento, mormente porque, in casu, o recurso especial está fundado na violação do artigo 535 do Código de Processo Civil.
 6. É inviável a juntada de qualquer documento na oportunidade da interposição do agravo regimental, pois não supre a irregularidade decorrente da não adoção da providência em tempo apropriado.
 7. Agravo regimental improvido.
- (AgRg no Ag 1150391 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe 02/02/2010).
Pelo exposto, **nego sequimento** ao agravo de instrumento nos termos do art. 557, 'caput', do Código de Processo Civil. Comunique-se.
Com o trânsito dê-se baixa.
Cumpra-se.
Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027668-09.2009.403.0000/SP
2009.03.00.027668-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro
SUCEDIDO : BANCO MERIDIONAL DO BRASIL S/A
AGRAVADO : ADT HOLPLAN COMUNICACAO LTDA e outro
: LUIS EDUARDO DE SOUZA AMARAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.010939-8 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 66/68 (fls. 533/535 dos autos originais), proferida pelo Juízo Federal da 21ª Vara Cível de São Paulo/SP que, em sede de ação de execução de título executivo extrajudicial, indeferiu pedido de expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal para obtenção das três últimas declarações de bens apresentada dos devedores, com vistas a localizar o atual domicílio e bens penhoráveis.

O juízo indeferiu o pleito por considerar que a quebra de sigilo fiscal é medida cabível apenas em procedimentos de natureza criminal, não se prestando para a investigação tendente à localização de bens de devedores.

Requer a parte agravante a reforma da decisão aduzindo, em síntese, que não tem acesso a tais informações, porquanto sigilosas.

Insiste em que esgotou todas as diligências possíveis para localização de endereços dos executados e bens penhoráveis, inclusive mediante o sistema BACEN-JUD, pelo que a manutenção da decisão agravada inviabilizará a satisfação do seu crédito.

Decido.

Conforme os documentos que instruem a minuta a CEF realizou diversas diligências com vistas à localização de bens penhoráveis (pesquisas em cartórios de imóveis, DETRAN, diligência do sr. oficial de justiça) havendo inclusive determinação de penhora de ativos financeiros mediante o sistema BACEN-JUD, contudo tais medidas não foram plenamente eficazes já que apenas parte ínfima da dívida restou bloqueada (fls. 28;49).

É de se concluir, portanto, que a Caixa Econômica Federal desempenhou ao máximo que lhe era possível na busca de bens contristáveis do suplicado, de modo que não há empecilho para a colaboração judicial no sentido postulado.

Ante o exposto, **defiro** antecipação de tutela como pedido a fl.10.

Comunique-se.
Após, aguarde-se dia para julgamento.
Publique-se

São Paulo, 16 de março de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028639-91.2009.403.0000/SP
2009.03.00.028639-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : CAROLINA LOURENCAO BRIGHENTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2008.61.26.003359-5 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do processo nº 2008.61.26.003359-5, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Santo André - SP, que concedeu liminar para determinar a liberação de contas vinculadas do FGTS (fls. 02/09).

Conforme consulta realizada no sistema de fases processuais da Justiça Federal - SP, no entanto, nos autos da ação principal foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*, que julgou procedente o pedido, em 24/09/2009.

Diante disso, 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.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028817-40.2009.403.0000/SP
2009.03.00.028817-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : LX INDL/ DE MANGUEIRAS E VEDACOES LTDA e outros
: JOSE ROBERTO COMITE
: GIANCARLO DURAZZO
ADVOGADO : RICARDO SANTOS FERREIRA 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 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.015117-4 1F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Fls. 07/09:

Promova a parte agravante a regularização do recolhimento da guia de custas (DARF, código receita 5775, no valor de R\$ 64,26) e de porte de remessa e retorno (DARF, código receita 8021, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, tal como determina o artigo 3º da Resolução nº 278/2007 e Anexo I do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Prazo: 05 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.

Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032728-60.2009.403.0000/SP
2009.03.00.032728-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : ELETRONICA HAMELIN LTDA e outros
: ERNESTO HAYASHIDA falecido
AGRAVADO : ALTINO HAYASHIDA
ADVOGADO : MOACIL GARCIA
: ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM
AGRAVADO : HARUO HAYASHIDA
ADVOGADO : ADRIANO CREMONESI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.022287-3 5F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

O artigo 655-A do CPC, ao dispor sobre a penhora de ativos financeiros e sua indisponibilidade, estabeleceu no § 2º competir ao executado a comprovação de que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do *caput* do art. 649 ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Consoante petição de fls. 228/229, o agravado Altino Hayashida requer o desbloqueio dos valores penhorados em conta corrente, afirmando tratar-se de benefício pago pelo INSS e, portanto, considerado absolutamente impenhorável.

Razão assiste ao executado, pois as verbas oriundas de aposentadoria não podem ser objeto de qualquer constrição judicial, devido ao seu caráter alimentar. Comprovado nos autos que seus proventos de aposentadoria são depositados na conta bloqueada, forçoso a imediata liberação destes valores em favor do executado.

Diante do exposto, determino a imediata liberação dos valores bloqueados na conta nº 01-014055-3, Agência nº 0388, do Banco Santander, de titularidade do agravado e de todos aqueles depositados a título de aposentadoria nesta conta bancária.

Comunique-se, com urgência, ao MM. Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033528-88.2009.403.0000/SP
2009.03.00.033528-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
AGRAVADO : NGV ENGENHARIA E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : DENIS CLAUDIO BATISTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.027260-3 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto pela Caixa Econômica Federal, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da medida cautelar nº 2007.61.00.027260-3, em trâmite perante a 22ª Vara Federal de São Paulo, a qual atribuiu efeito devolutivo à apelação, nos termos do inciso IV do artigo 520 do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que a agravada ajuizou ação cautelar de sustação de protesto de notas promissórias emitidas em garantia a contratos de renegociação de dívida firmado com a CEF.

Todavia, o MM Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e declarou a inexigibilidade da dívida relativa ao contrato de renegociação, bem como da Nota Promissória emitida em garantia desse contrato, que não foi objeto da pretensão inicial.

Afirma que foi proferida sentença *extra petita*, uma vez que a cautelar foi ajuizada tão-somente para a sustação do protesto de duas notas das notas promissórias, não tendo sido veiculada pretensão de inexigibilidade da dívida, como restou acolhido.

Requer a reforma da decisão agravada para que a apelação interposta seja recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo no que se refere à declaração de inexigibilidade da dívida, tendo em vista que tal declaração, conforme já mencionado, não foi objeto da pretensão inicial.

Com as razões recursais foram juntados documentos (Fls. 10/157).

Foram requisitadas informações ao MM. Juiz de Primeiro Grau (fl. 159), que foram prestadas às fls. 167 e verso.

Contraminuta apresentada às fls. 163/165.

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, verifico a presença de uma dessas hipóteses mencionadas, qual seja impugnação dos efeitos da apelação, razão pela qual conheço do recurso.

Prossigo.

Estão presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

No caso dos presentes autos, a agravante pretende que seja atribuído efeito suspensivo à apelação por ela interposta, na ação cautelar nº. 2007.61.00.027260-3, que foi recebida na forma do **artigo 520, IV**, do Código de Processo Civil, face a ocorrência de julgamento *extra petita*.

Sustenta que o objeto da medida cautelar cinge-se à sustação de protesto de notas promissórias emitidas como garantia de dívida, não tendo sido pleiteada a declaração de inexigibilidade do débito, como ficou decidido na r. sentença, razão pela qual cabe o recebimento do recurso no efeito suspensivo.

O artigo 558 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.139/95, dispõe:

"Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, **suspender** o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.

Parágrafo único. Aplicar-se-á o disposto neste artigo as hipóteses do art. 520. "

Na hipótese em comento, ficou demonstrado que o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo pode causar dano irreparável à agravante, o que impõe a suspensão do cumprimento da decisão, nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a declaração de inexigibilidade da dívida não integrou o pedido da ação cautelar (fl. 16), nem é objeto de discussão no processo principal (ação ordinária nº 2007.61.00029760-0), onde se pretende a inexigibilidade dos títulos (notas promissórias), e que foi remetida a este Tribunal em grau de apelação (29/10/2009), ainda pendente de julgamento.

Sendo assim, não pode a agravante ficar impossibilitada de adotar os procedimentos cabíveis para recebimento do crédito, exclusivamente em razão da decisão proferida no processo cautelar, já mencionado.

Por esses fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033678-69.2009.403.0000/SP
2009.03.00.033678-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : PROSUDCAMP IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : DIOGO CRESSONI JOVETTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : ALCIDES JOVETTA e outros
: GILSON ALVES LINARES RODRIGUES
: RICIERI MARTINHO LEONE
ADVOGADO : DIOGO CRESSONI JOVETTA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.05.010041-9 5 Vr CAMPINAS/SP
DESPACHO
Fls. 09/10:

Promova a parte agravante a regularização do recolhimento da guia de custas (DARF, código receita 5775, no valor de R\$ 64,26) e de porte de remessa e retorno (DARF, código receita 8021, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, tal como determina o artigo 3º da Resolução nº 278/2007 e Anexo I do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Prazo: 05 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.

Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034911-04.2009.403.0000/SP
2009.03.00.034911-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CLAUDIA CHAMISO BELLONI ALVES e outro
: ERNANI DE CARVALHO ALVES FILHO
ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.018474-7 17 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 homologou a transação entre as partes e declarou extinto o processo, com resolução de mérito, **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.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037068-47.2009.403.0000/SP
2009.03.00.037068-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : JOSE INACIO FONTES
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS RIBEIRO e outros
: JOSE CHICOTE ALONSO
: JOSE DA SILVA SOARES
: JOSE EXPEDITO FILHO
: JOSE HENRIQUE LOPES
: JOSE LUIZ VIEGAS DE BARROS
: JOSE MARIA DE BARROS
: JOSE MARIA PIANCA
: JOSE NICODEMOS POMPEO
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.08091-1 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ INÁCIO FONTES, com pedido de efeito suspensivo, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 93.0008091-1, em trâmite perante a 16ª Vara Federal de São Paulo/SP, na parte em que, considerando transitada em julgado a sentença de fl. 412, que extinguiu a execução com relação ao autor José Inácio Fontes, rejeitou sua impugnação aos cálculos da Contadoria Judicial.

Alega o agravante, em síntese, que não obstante tenha concordado com os cálculos apresentados pela Caixa Econômica Federal e respectivo depósito do montante apurado, requereu, posteriormente, a intimação da executada para complementar o pagamento, sob o argumento de que tem direito à aplicação dos juros remuneratórios legais à taxa de 6% ao ano, tendo a agravada, inclusive concordado com esse pedido e efetuado o depósito das diferenças devidas. Todavia, a Contadoria Judicial apurou valor a menor, tendo em vista que elaborou os cálculos utilizando a taxa de juros remuneratórios de 3% ao ano.

Requer, assim, sejam homologados os cálculos apresentados pela agravada às fls. 818/819, com os quais concorda.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do 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 fl. 868 dos autos principais (fl. 285), o que se verifica, é que, na verdade, está recorrendo da decisão de fl. 412 (fl. 152).

Assim, com bem reconheceu a MM. Juíza *a quo*, é forçoso concluir pelo trânsito em julgado da decisão de fl. 412 (fl. 152), que julgou extinta a execução da obrigação de fazer em relação ao agravante, com fundamento nos art. 794, inciso I, combinado com o art. 795, ambos do Código de Processo Civil.

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, 18 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037814-12.2009.403.0000/SP
2009.03.00.037814-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro
AGRAVADO : MARIA JOSE BARBOSA NEGRAO e outro
: CAIO JULIO CESAR NEGRAO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.021562-8 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, **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 março de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038559-89.2009.403.0000/SP
2009.03.00.038559-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO
AGRAVADO : FRIGORIFICO YOMAR S/A
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
No. ORIG. : 01.00.02615-6 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP
DECISÃO

Agravo de instrumento contra decisão (fls. 120/121) proferida em autos de execução de FGTS, aparelhada pela CEF conforme o convênio autorizado pela Lei nº 8.844/94, que determinou o pagamento dos custos de edital de intimação para hasta pública de bem penhorado, no importe de R\$.355,56, em atenção a provimento do TJSP.

Tratando-se de execução de FGTS, observa-se a Lei nº 6.830/80, artigo 39, que estabelece a isenção de custas e emolumentos em favor da Fazenda Pública.

O valor correspondente a elaboração de edital a ser publicado na imprensa oficial insere-se no conceito de "custas", razão pela qual nada importa que a CEF figure no pólo ativo - o que faz em nome da União Federal - para que lhe seja exigido o custo de confecção do édito.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO - SERVENTIAS NÃO OFICIALIZADAS - CUSTAS JUDICIAIS.

1. **A Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos na execução fiscal (artigo 39 da Lei 6.830/80).** Entretanto, tratando-se de processo em curso em serventia não oficializada é devido o recolhimento das custas pela Fazenda Pública.

2.....

3. Embargos de divergência conhecidos e desprovidos.

(REsp 889.558/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2009, DJe 23/11/2009)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CUSTAS. FAZENDA PÚBLICA. JUSTIÇA ESTADUAL NO EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. **ISENÇÃO. ART. 39 DA LEI 6.830/80.** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES, PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

(EDcl no REsp 1035163/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 03/11/2009)

Ademais, a própria Lei nº 8.844/94 foi que previu a isenção de custas processuais na execução de FGTS (patrimônio do trabalhador). Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRERROGATIVAS PROCESSUAIS - INTIMAÇÃO PESSOAL E PRAZO EM DOBRO - LEI PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA - CONVÊNIO - IMPOSSIBILIDADE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONHECIDA.

1....

2. A Lei 8.844/94 somente previu a isenção de custas processuais nas execuções fiscais de FGTS.

3....

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(REsp 1117438/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 25/09/2009)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ATUAÇÃO COMO SUBSTITUTA DA FAZENDA PÚBLICA. REGISTRO DE PENHORA. DISPENSA DE CUSTAS E DESPESAS. POSSIBILIDADE.

I - A Caixa Econômica Federal, ante a legitimação que lhe é atribuída para a execução das Contribuições devidas ao FGTS, atua como longa manus da Fazenda Pública, devendo assim ter os mesmos privilégios desta quando do registro da penhora, **ficando dispensada de custas ou outras despesas**, somente sendo obrigada ao seu recolhimento acaso reste vencida. (Art. 7º, IV, da Lei nº 6.830/1980).

II - Recurso Ordinário improvido.

(RMS 20.715/PI, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJe 03/03/2008)

FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. CABIMENTO.

1. A Caixa Econômica Federal, na qualidade de representante da União, é dispensada de preparo nas ações que versam sobre o FGTS, ainda que tramitem na Justiça estadual.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 490.122/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/02/2006, DJ 21/03/2006 p. 111)

Como se vê, a r. interlocutória confronta a lei e a jurisprudência do STJ, razão pela qual na forma do artigo 557, § 1º/A, do Código de Processo Civil **dou provimento** ao agravo de instrumento da CEF a fim de que a empresa pública permaneça isenta do recolhimento exigido.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039225-90.2009.403.0000/SP

2009.03.00.039225-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : JOSE BUENO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCOS PINTO LIMA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro

AGRAVADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.020817-0 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diga o agravante, no prazo de cinco dias, se ainda tem interesse no presente agravo, tendo em vista a decisão proferida no processo principal que determinou a suspensão do feito, ante a possibilidade de conciliação entre as partes (fl. 145). Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039229-30.2009.403.0000/SP
2009.03.00.039229-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEONORA ARNOLDI MARTINS FERREIRA e outro
AGRAVADO : CARLOS TAKANORI INOUE espólio
ADVOGADO : EDUARDO SHIGETOSHI INOUE e outro
REPRESENTANTE : APARECIDA TOYONE TANAKA INOUE
ADVOGADO : EDUARDO SHIGETOSHI INOUE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.010125-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 24/28 proferida pela MM. Juíza Federal da 12ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de ação monitória ajuizada pela ora agravante em face de ESPÓLIO DE CARLOS TAKANORI INOUE, representado por sua esposa, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor indicado na inicial da quantia de R\$ 13.496,31 (treze mil, quatrocentos e noventa e seis reais e trinta e um centavos) acrescida dos encargos devidamente pactuados, valor este resultante do inadimplemento do "Contrato de Crédito Rotativo - CHEQUE AZUL EMPRESARIAL", **reconheceu a incompetência absoluta do Juízo para julgamento da matéria e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Cível Federal da Capital.**

Assim procedeu o Juízo *a quo* por entender que os feitos com valor de até sessenta salários mínimos são da competência dos Juizados Especiais Federais - artigo 3º da Lei nº 10.259/01.

Requer a agravante a reforma da decisão aduzindo, em síntese, que independentemente do valor conferido à causa, a incompetência do Juizado Especial Federal Cível para julgar e processar o presente feito advém do fato de compor o polo ativo da lide, empresa pública, não estando tal hipótese, prevista no artigo 6º, inciso I, da Lei nº 10.259/01.

Decido.

Reporta-se o presente instrumento a ação monitória proposta pela CEF contra a decisão de fls. 24/28 proferida pela MM. Juíza Federal da 12ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de ação monitória ajuizada pela ora agravante em face de ESPÓLIO DE CARLOS TAKANORI INOUE, representado por sua esposa, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor indicado na inicial da quantia de R\$ 13.496,31 (treze mil, quatrocentos e noventa e seis reais e trinta e um centavos) acrescida dos encargos devidamente pactuados, valor este resultante do inadimplemento do "Contrato de Crédito Rotativo - CHEQUE AZUL EMPRESARIAL", **reconheceu a incompetência absoluta do Juízo para julgamento da matéria e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Cível Federal da Capital.**

No entanto, dispõe o artigo 6º da Lei nº 10.259/2001:

Art. 6º Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:

- I - como *autores*, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996;
- II - como *rés*, a União, autarquias, fundações e *empresas públicas* federais.

O texto normativo é taxativo em relação a fixação das partes legitimadas *ativamente* perante os Juizados, entre as quais não se incluem as empresas públicas, que por consequência, não poderiam propor ações perante os Juizados Especiais Federais.

In casu, trata-se de ação **monitória** ajuizada pela Caixa Econômica Federal, visando a cobrança de dívida oriunda do contrato de **Contrato de Crédito Rotativo - CHEQUE AZUL EMPRESARIAL.**

Diante dessa realidade, resta flagrante a ilegitimidade ativa da CEF perante os Juizados Especiais, o que obriga o tramite de ações propostas pela empresa pública perante as Varas Federais do local onde sejam propostas.

Nesse sentido confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

CONFLITO NEGATIVO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. ART. 6º, I, DA LEI 10.259/2001. I - A competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos (art. 3º, caput e § 3º, da Lei nº 10.259/2001) deve ser conjugada com a legitimidade ativa prevista no art. 6º, inciso I, da mesma Lei. Precedentes. II - Assim, independentemente do valor atribuído à causa, a ação ajuizada por pessoa jurídica que não seja microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo Juízo comum federal. III - Na espécie, a ação, com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, foi ajuizada por empresa pública federal (Caixa Econômica Federal) que não se enquadra no conceito de microempresa ou empresa de pequeno porte, visando a cobrança de dívida oriunda de cartão de crédito. IV - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo. (CC 200901154840, PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), - SEGUNDA SEÇÃO, 15/09/2009)

COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA COMUM. AÇÃO DE EXECUÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA. CARTA PRECATÓRIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM ESTADUAL. 1. Ao juizado especial Federal é vedado processar ação cujo autor seja empresa pública, como é o caso da Caixa Econômica Federal (inteligência do Art. 6º, inciso II, da Lei nº 10259/2001). 2. Essa vedação aplica-se à carta precatória expedida pelo Juízo federal, em que seja autora empresa pública. Nesse caso o cumprimento é da competência do Juízo estadual. 3. Recusa injustificada do juiz deprecado, não se enquadrando nas hipóteses do Art. 209 do CPC. (grifei) (CC nº 56521, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 26/04/2006, pág 198)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso, para que os autos originais sigam seu trâmite perante a Justiça Federal comum.**
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040161-18.2009.403.0000/SP
2009.03.00.040161-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : HAROLDO VASCONCELOS DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.014715-7 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por HAROLDO VASCONCELOS DO NASCIMENTO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 2004.61.00.014715-7, em trâmite perante a 6ª Vara Federal de São Paulo (SP), que indeferiu o pedido de remessa dos autos à Contadoria Judicial para que fixasse o valor devido pela ré, computando-se a taxa referencial SELIC a partir da entrada em vigor do Código Civil de 2002 até a data do pagamento.

Alega, em síntese, que o C. Superior Tribunal de Justiça determinou, em recente julgamento de recurso repetitivo, que nas ações relativas ao FGTS seja utilizada a taxa referencial SELIC no cálculo dos juros de mora, ainda que não conste do pedido inicial nem da sentença.

À fl. 130 foram solicitadas informações ao MM. Juízo *a quo*, prestadas às fls. 135/136.

Regularmente intimada, a agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação contraminuta, conforme certidão de fls. 157.

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.

Aplico a regra do §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.

Muito embora a decisão transitada em julgado tenha sido omissa quanto à incidência dos juros de mora, apesar de ter sido formulado pedido de aplicação da taxa referencial SELIC na inicial, aplica-se ao caso a Súmula nº 254 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Incluem-se os juros mora tórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação."

Assim, no que concerne aos juros moratórios, prevalece o critério legal fixado pelos artigos 405 e 406 do Código Civil.

Quanto à taxa a ser aplicada a título de juros de mora, por diversas vezes me manifestei segundo o entendimento de que seriam aplicáveis os juros de 1% (um por cento) ao mês, em observância ao disposto no art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

No entanto, 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, no Recurso Especial nº 1.102.552/CE, de relatoria do E. Ministro Teori Albino Zavascki, consolidou o entendimento de que, por força do disposto no art. 406 do Código Civil, a taxa de juros moratórios a ser aplicada é a SELIC.

Confira-se:

FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS. ART. 406 DO CC/2002. SELIC.

1. O art. 22 da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS. Por sua especialidade, tal dispositivo não alcança outras situações de mora nele não contempladas expressamente.

2. Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS-, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, prevista art. 406 do Código Civil de 2002.

3. Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727842, DJ de 20/11/08).

4. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria *bis in idem* (REsp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; REsp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).

5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1102552/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

Por essa razão, curvo-me ao posicionamento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça para aplicar a taxa SELIC como juros moratórios.

Dessa forma, os juros de mora são devidos a partir da citação, prevalecendo, assim, o critério legal, e calculados pela taxa referencial SELIC, consoante disposto no art. 406 do Código Civil e assentado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Observo, outrossim, que a incidência da taxa SELIC não pode ser cumulada com qualquer outro índice de atualização monetária, tendo em vista que esta já é englobada pela SELIC.

Por esses fundamentos, com fulcro no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a aplicação da taxa referencial SELIC no cálculo dos juros de mora.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040187-16.2009.403.0000/SP

2009.03.00.040187-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

AGRAVANTE : VIVIANE PAGLIARE ASSUMPCAO DRUMONDE e outro

: PAULO ROBERTO DRUMONDE

ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.006648-9 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto contra a decisão que, em sede de ação visando a revisão de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, indeferiu a produção de prova pericial contábil.

Sustenta a agravante, em síntese, a imprescindibilidade da referida prova para o deslinde da ação, bem como o cerceamento do seu direito de defesa.

Relatados. Decido.

Com o advento da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou a redação dos artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, o legislador pretendeu transformar em regra o agravo na forma retida, determinando ao Relator a obrigatoriedade de conversão do agravo de instrumento em retido. Ressalvou-se somente as situações excepcionais ali previstas, como os casos de inadmissão da apelação, os casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida e quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Assim, a atual sistemática trazida pela Lei 11.187/05, alinhada com o princípio da celeridade processual, elevado a nível constitucional com a Emenda nº 45/04, impôs novo regime de impugnação das decisões interlocutórias, estabelecendo como regra a interposição do agravo na modalidade retida e como exceção a interposição deste recurso na forma de instrumento.

É de se destacar que as hipóteses que admitem a interposição de agravo de instrumento, porque revestidas do caráter de exceção à regra geral traçada pelo legislador, devem ser interpretadas de forma restrita pelo magistrado, o que significa que não admitem interpretação extensiva.

Assentadas tais premissas, resta a análise do significado e da existência da cláusula "lesão grave e de difícil reparação" contida na norma processual, a autorizar ou não a suposta conversão.

A adequada interpretação a ser dada ao conceito legal de lesão grave e de difícil reparação e que se harmoniza com a excepcionalidade do agravo de instrumento introduzida pela Lei nº 11.187/05 exige a presença de uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

No caso dos autos, em que a questão cinge-se à necessidade da produção de prova pericial para julgamento da ação originária, entendo que a decisão agravada não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação, pois

ainda que a agravante não venha a obter êxito na demanda, haverá a possibilidade de demonstrar, em eventual recurso de apelação, que o indeferimento da prova pericial lhe causou efetivo prejuízo, podendo a questão ser reexaminada naquele recurso.

Ademais, o Magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, a qual tem por finalidade a formação da sua convicção acerca dos fatos sob controvérsia, sendo que, no exercício dos poderes que lhe são conferidos pelo art. 130 do CPC, incumbe-lhe avaliar a necessidade da prova dentro do quadro probatório constante dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais, uma vez que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC).

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041460-30.2009.403.0000/SP
2009.03.00.041460-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ARTES GRAFICAS GUARU LTDA
ADVOGADO : MARIO CELSO IZZO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : IVONE COAN
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.19.005455-3 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Artes Gráficas Guarú Ltda. contra decisão de fls. 445 (fls. 431 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Guarulhos/SP que, em sede de execução de dívida de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, *recebeu os embargos sem a suspensão da execução* nos termos do artigo 739-A, do Código de Processo Civil.

Requer a parte agravante a reforma da decisão aduzindo, em síntese, que inaplicável a Lei nº 11.382/2006, instituidora do artigo 739-A do Código de Processo Civil, às execuções fiscais, bem como que no presente caso os embargos à execução foram opostos em agosto de 2005, antes da entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006.

Decido.

Os artigos 7º e 8º da Lei nº 6.830/80 deixam claro que o devedor é citado para também "garantir" a execução e no seu silêncio haverá penhora forçada (artigo 10), segundo a ordem do artigo 11. Os embargos poderão ser opostos em 30 dias contados da intimação da penhora (artigo 16, III).

Aliás, dispõe o § 1º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80, *in verbis*:

"Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução".

Não há dúvida, portanto, acerca da necessidade de efetiva penhora do débito exequendo para o processamento dos embargos à execução, uma vez que a Lei nº 6.830/80 não é omissa quanto à penhora e embargos de modo a ser suplementada pelo Código de Processo Civil.

Sucedem que tais embargos, agora, não têm mais efeito suspensivo, já que, como a Lei nº 6.830/80 nada estabelece a respeito dos efeitos dos embargos, valem as normas gerais do Código de Processo Civil (artigo 1º), de modo que os que forem opostos pelo executado não suspenderão o curso da execução (artigo 739-A), salvo a hipótese do § 1º do artigo 739-A, na redação da Lei nº 11.382/2006.

Eis a redação do referido dispositivo legal:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Como se vê, a reforma operada pela Lei nº 11.382/2006 - que tem aplicação imediata nos processos em curso - cuidou de fortalecer a posição do credor, razão pela qual deve incidir nas ações executivas fiscais em andamento para preencher a lacuna existente na Lei de Execuções Fiscais no tocante aos efeitos dos embargos.

Com efeito, não há motivo que justifique o amesquinamento da posição processual da Fazenda Pública exequente diante do que a lei reserva em favor do exequente pessoa privada, notadamente porque o processo de execução fiscal é permeado pelo **princípio da supremacia do interesse público**.

Assim, desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao atendimento concomitante das circunstâncias previstas no seu § 1º. Embora o juízo da execução fiscal esteja aparentemente garantido por penhora suficiente, não houve requerimento da embargante para atribuir efeito suspensivo aos embargos e, conseqüentemente, não houve qualquer análise da relevância dos fundamentos invocados ou da existência de perigo de grave dano em caso de prosseguimento do feito executivo.

Assim, o curso da ação executiva fiscal não deve ser paralisado.

Sobre a aplicabilidade do artigo 739-A do Código de Processo Civil às execuções fiscais é unívoca a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ART. 739-A DO CPC - APLICABILIDADE - OBSERVÂNCIA DAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO - REVISÃO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ .

1. O STJ já firmou o entendimento de que é aplicável à execução fiscal o disposto no art. 739 - A do CPC. Precedentes.
2. Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo ao embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial (Súm. 7/STJ).
3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1218466/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 10/02/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. "DIÁLOGO DAS FONTES".

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.
2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC.
3. As alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ.
4. Hipótese em que o Tribunal de origem não aferiu risco de grave dano de difícil ou incerta reparação. A revisão desse entendimento demanda o revolvimento do acervo fático-probatório, vedado nos termos da Súmula 7/STJ.
5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1190402/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 18/12/2009)

A r. decisão está conforme a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041976-50.2009.403.0000/SP
2009.03.00.041976-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ANDERSON MARCELINO DA ROSA
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2009.61.03.009124-3 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por **ANDERSON MARCELINO DA ROSA** contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos/SP.

Observo inicialmente que o instrumento não contém cópia da certidão de intimação da decisão agravada, documento necessário à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

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.

Confira-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

1. Ausência no traslado de peça obrigatória para a formação do agravo de instrumento, com aplicação das disposições previstas no § 1º do art. 544 do CPC e na Súmula STF nº 288.
2. Incabível a conversão do julgamento em diligência para a sua regularização.
3. Agravo regimental improvido.
(AI-AgR 650663 / RJ Agravo Regimental no Agravo de Instrumento, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Julgamento: 06/03/2008, Órgão Julgador: Tribunal Pleno)

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA NÃO EXTRAÍDA DOS AUTOS ORIGINAIS.

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 n. 10.352/01, conforme previsto no mesmo dispositivo e em consonância com a jurisprudência do STJ e do STF que veda a conversão do julgamento em diligência com o propósito de suprir a falha.
2. A cópia da petição de recurso especial não extraída dos autos originais não atende à exigência do artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil.
3. Decisão agravada que se mantém por outros fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(AgRg no Ag 909.735/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 20.11.2007, DJ 11.02.2008 p. 124)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE TRASLADO DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ALEGAÇÃO. ERRO DO SERVENTUÁRIO DA JUSTIÇA NA FORMAÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. O agravo de instrumento dirigido ao Superior Tribunal de Justiça deve ser instruído com as peças elencadas no § 1º, do art. 544, do CPC, sob pena de não conhecimento. Ausência da cópia da certidão de publicação da decisão agravada.
2. Entendimento sólido desta Corte e do Supremo Tribunal Federal de que compete ao agravante a correta formação do instrumento.
3. A existência de erro na instância de origem que resultou na retirada dos autos de peça faltante, deveria ter sido comprovada no prazo de formação do agravo e não apenas alegada, sendo certo que esta Corte não admite a realização de diligências com o propósito de sanar vícios na formação do agravo. Precedentes: AgRg no Ag 796.533/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 03.04.2007, DJ 07.05.2007 p. 361; AgRg no Ag 824.801/AM, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, julgado em 27.03.2007, DJ 23.04.2007 p. 276; AgRg no Ag 733.966/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07.03.2006, DJ 27.03.2006 p. 195.
4. Agravo regimental desprovido.
(AgRg no Ag 988.724/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15.05.2008, DJe 16.06.2008)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. Impõe-se ao agravante a apresentação de todas as peças obrigatórias previstas no art. 525 do Código de Processo Civil, assim como aquelas necessárias à exata compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento do recurso.
 2. Recurso especial a que se nega provimento.
(REsp 777689 / MT, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 21.11.2005 p. 165).
- Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Com o trânsito dê-se baixa.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042596-62.2009.403.0000/SP
2009.03.00.042596-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEONORA ARNOLDI MARTINS FERREIRA e outro
AGRAVADO : WGS COM/ DE CAIXAS REGISTRADORAS E SISTEMAS LTDA e outros
: CELSO SIMONE
: ELIZABETH DE SOUZA BEIRA SIMONE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.006391-5 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 99/101 (fls. 277/279 dos autos originais), proferida pelo Juízo Federal da 21ª Vara Cível de São Paulo/SP que, em sede de ação monitória, indeferiu pedido de expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal para obtenção das três últimas declarações de bens apresentada dos devedores, com vistas a localizar o atual domicílio e bens penhoráveis.

O juízo indeferiu o pleito por considerar que a quebra de sigilo fiscal é medida cabível apenas em procedimentos de natureza criminal, não se prestando para a investigação tendente à localização de bens de devedores.

Requer a parte agravante a reforma da decisão aduzindo, em síntese, que não tem acesso a tais informações, porquanto sigilosas.

Insiste em que esgotou todas as diligências possíveis para localização de endereços dos executados e bens penhoráveis, inclusive mediante o sistema BACEN-JUD, pelo que a manutenção da decisão agravada inviabilizará a satisfação do seu crédito.

Decido.

Conforme os documentos que instruem a minuta a CEF realizou diversas diligências com vistas à localização de bens penhoráveis (pesquisas em cartórios de imóveis, DETRAN, diligência do sr. oficial de justiça) havendo inclusive determinação de penhora de ativos financeiros mediante o sistema BACEN-JUD, contudo tais medidas não foram plenamente eficazes já que apenas a quantia de R\$ 1.350,02 foi bloqueada, enquanto a dívida supera R\$ 42.197,00.

É de se concluir, portanto, que a Caixa Econômica Federal desempenhou ao máximo que lhe era possível na busca de bens contristáveis do suplicado, de modo que não há empecilho para a colaboração judicial no sentido postulado.

Ante o exposto, **defiro** antecipação de tutela como pedido a fl.09.

Comunique-se.

Após, aguarde-se dia para julgamento.

Publique-se

São Paulo, 16 de março de 2010.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043474-84.2009.403.0000/SP
2009.03.00.043474-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
AGRAVANTE : ANDREIA CRISTINA FERREIRA DA SILVA e outros
: JANE EYRE SICHIN VOLPE
: MARGARETE APARECIDA BATTIGAGLIA
: SILVIA HELENA FERRERI FRANCHINI
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.011672-9 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Andréia Cristina Ferreira da Silva e outros 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, 11 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044115-72.2009.403.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : AGUINALDO DA SILVA FRADE
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PAULA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.023404-0 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, **com pedido de liminar**, interposto por Aguinaldo da Silva Frade contra a r. decisão proferida pela MMA. Juíza Federal Substituta da 25ª Vara de São Paulo, que, em sede da ação ordinária nº 2009.61.00.023404-0, indeferiu pleito de antecipação da tutela para realização de depósito judicial das prestações vincendas relativas ao imóvel financiado pelo Sistema de Financiamento Imobiliário (SFI), bem como para impedir a realização de atos expropriatórios (Lei nº 9.514/97) e determinar a retirada do nome do agravante dos órgãos de proteção ao crédito.

Sustenta o agravante, em síntese, que no caso estão presentes os requisitos para a concessão da medida de urgência, prevista no § 7º do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que está na iminência de sofrer execução extrajudicial, nos termos do Decreto Lei nº 70/66 e Lei nº 9.514/97), bem como teve o seu nome inscrito no CADIN.

Requer a concessão da medida liminar, para suspensão do procedimento executivo extrajudicial ou qualquer ato de posse que a ré venha exercer sobre o imóvel, até decisão final, com atribuição de efeito suspensivo ativo. Com as razões recursais foram juntados documentos (Fls. 36/106).

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.

Prossigo.

Pretende o agravante a concessão de liminar para suspender a realização de execução extrajudicial do imóvel financiado pelo SFI, sustentando que o débito é impagável nas condições contratadas (fls. 02/35).

No caso, não vislumbro a plausibilidade do direito invocado, num exame de cognição sumária.

Ocorre que o autor firmou contrato de financiamento imobiliário regido pelas regras do Sistema de Financiamento Imobiliário, previsto na Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia (Fls. 38 e 44).

Com efeito, estabelece o referido diploma legal:

"Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

...

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

..."

Diante disso, verificada a inadimplência do devedor são aplicadas as disposições contidas na Lei nº 9.514/97, que autoriza a retomada do imóvel. O contrato de mútuo tem natureza de título executivo extrajudicial, e como tal, estando a

parte em mora, pode ser executado pelo credor mesmo quando discutida a validade na esfera judicial, consoante o disposto no artigo 585, § 1º, do Código de Processo Civil.

Ressalto, por oportuno que no caso, não se aplica o Decreto-Lei nº 70/66, tendo em vista que o contrato não foi firmado com base nas normas que regem o Sistema Financeiro da Habitação, conforme já mencionado.

E, ainda, que houvesse previsão contratual para a utilização do procedimento estabelecido no referido Decreto, a recepção pela atual Constituição Federal já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do Recurso Extraordinário n. 223.075-1/DF, cuja ementa passo a transcrever:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI N. 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." (grifei)

Relator: Ministro ILMAR GALVÃO

(Origem: Supremo Tribunal Federal Classe: Recurso Extraordinário - 223.075-1 UF: DF Órgão Julgador: Primeira Turma Data do julgamento: 23.06.98 Fonte: DJ Data: 06.11.98 Página: 22)

Assim, não merece reparo a r. decisão agravada.

Por esses fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044244-77.2009.403.0000/SP
2009.03.00.044244-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : METALURGICA SCHIOPPA LTDA
ADVOGADO : SOLANGE CARDOSO ALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.022349-2 5 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Fls. 12/13:

Promova a parte agravante a regularização do recolhimento da guia de preparo (DARF, código receita 5775, no valor de R\$ 64,26) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, tal como determina o artigo 3º da Resolução nº 278/2007 e Anexo I do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Prazo: 05 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.

Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044740-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
AGRAVANTE : NIRIVALDO CLARO
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIOGO NAVES MENDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.013713-7 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nirivaldo Claro 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, 12 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014906-91.2009.403.6100/SP

2009.61.00.014906-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : JOSE JORGE FERNANDES
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada por JOSE JORGE FERNANDES em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a aplicação da taxa progressiva de juros, bem como dos índices de 9,36% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 70,28% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 2,32% (fevereiro/91) e 21,87% (março/91), sobre as contas fundiárias (fls. 02/24).

O MM. Juiz "a quo" julgou o pedido parcialmente procedente para reconhecer o direito à aplicação dos índices de 42,72% (jan/89), 84,32% (mar/90), 44,80% (abr/90), 9,55% (jun/90) e 12,92% (jul/90), acrescidos de juros moratórios à taxa Selic. Em relação à taxa progressiva de juros, o processo foi julgado extinto, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos (fls. 56/60).

Inconformada, apela a CEF por meio de recurso genérico e padronizado sustentando, em síntese, que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie, uma vez que seria a parte autora carecedora da ação proposta, quer porque após a promulgação da Lei Complementar nº 110/01, restou caracterizado na espécie a carência superveniente do direito de ação, relativamente a aplicação do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, quer porque já teria sido creditado nas contas vinculadas do FGTS o IPC dos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990. Sustenta que o direito almejado pela parte autora estaria prescrito, em razão de haver se operado nos casos em que a opção tenha ocorrido em período anterior a 21 de setembro de 1971, a prescrição trintenária. Aduz a inaplicabilidade da multa indenizatória de 40% e da multa de 10% prevista no Dec. Nº 99.684/90. No mérito sustenta serem devidos somente os índices de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação da taxa progressiva de juros, da antecipação de tutela e dos juros moratórios. Finalmente, aduz que não cabe condenação em honorários advocatícios em ações dessa natureza, por força do disposto no artigo 29-C da Lei 8.036/90, com a alteração inserida pela MP 2.164-41, de 24 de agosto de 2001 (fls.).

Sem contra-razões de apelação, foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

Decido.

Inicialmente, conheço de parte da apelação da Caixa Econômica Federal em decorrência de prescindir a apelante de interesse recursal quanto a alguns aspectos de suas razões de impugnação, quer porque o MM. Juiz a quo, ao se manifestar relativamente aos índices aplicáveis aos meses de junho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, abril, maio e julho de 1990 e fevereiro e março de 1991, além da taxa progressiva de juros, o fez nos exatos termos do inconformismo da recorrente, quer porque quanto à insurgência da apelante relativamente às multas e antecipação de tutela, não houve manifestação judicial em virtude dessas questões não haverem sido requeridas pela parte autora por ocasião do ajuizamento dessa ação.

Sobeja, assim, a análise da apelação da Caixa Econômica Federal relativamente à matéria preliminar - impeditiva da análise do mérito do pedido - e à possibilidade de aplicação dos índices de março, maio e julho de 1990, dos juros moratórios e da verba honorária nessa relação processual.

Preliminarmente a Caixa Econômica Federal argui a ausência de interesse processual da parte autora com relação à aplicação dos índices do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, derivada da promulgação da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de que esse dispositivo legal teria facultado a ela perceber os valores ora pleiteados independentemente da intervenção do Poder Judiciário.

Razão não assiste à apelante quanto a esse aspecto.

Essa conclusão advém da circunstância de haver restado caracterizado na espécie a pretensão resistida do direito pleiteado pela parte autora, confirmada, inclusive, pela presente interposição recursal, o que, por si só, tem o condão de esvair de conteúdo e objeto a preliminar ora sob exame.

Observo, ainda, que, por expressa disposição legal, obrigou-se a CEF a corrigir os saldos dos valores depositados na conta vinculada do FGTS em março de 1990 pelo índice do IPC no percentual de 84,32%, em decorrência de o art. 6º

da Lei nº 8024/90 não ser aplicável às contas daquela natureza, daí decorrendo ser a parte autora carecedora da ação proposta quanto a esse aspecto.

Nunca é demais lembrar que esse mesmo entendimento encontra-se assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do julgamento do RE nº 248.188-2/SC.

Acolho, pois, parcialmente a preliminar de carência de ação argüida pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Verifico, assim, haver restado pacificado por decisões oriundas tanto do C. Supremo Tribunal Federal, como do E. Superior Tribunal de Justiça que o correntista fundiário tem direito de ver corrigido os valores depositados no FGTS, nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR), conforme assentado pelo enunciado contido na Súmula nº 252 do E. STJ, daí decorrendo a inaplicabilidade dos demais índices pleiteados inicialmente.

Reconhecido o direito da parte autora, faz ela jus à incidência de juros de mora nos termos do disposto no art. 406 da Lei nº 10.406/2002, em vigor a partir de 11/01/2003, c/c art. 219 do Código de Processo Civil, contados a partir da citação (RESP 581.114/RN, DJ 19/04/2004, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma - RESP 432.040/PR, DJ 18/11/2002, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma), utilizando-se para isso da variação da Selic conforme entendimento vigente do STJ.

Entende-se que o art. 406 do Código Civil deve ser integrado, utilizando-se para isso da variação da Selic conforme entendimento vigente inclusive na Corte Especial do STJ

CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. TAXA LEGAL. CÓDIGO CIVIL, ART. 406. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

1. Segundo dispõe o art. 406 do Código Civil, "Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional".

2. Assim, atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02).

3. Embargos de divergência a que se dá provimento.

(ERESP nº 727.842/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Corte Especial, j. 08/09/2008, DJe 20/11/2008)

No tocante à alegação da CEF de que seria inaplicável a condenação em verba honorária em ações dessa natureza, conforme no artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-40 de 27 de julho de 2001, observo que referida norma legal não possui natureza processual, não podendo, assim, ser aplicada aos processos já em curso. Contudo, à época da propositura da ação o referido texto legal encontrava-se em vigor (Edcl no RESP nº 856.720/CE, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJ 06/12/2007 - AgRg no Ag nº 867.276/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 08/11/2007).

Após o advento da MP nº 2.164, em 27/07/2001, incide a nova redação do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90. Por isso essa norma especial em relação aos artigos 20 e 21 do Código de Processo Civil aplica-se às relações processuais instauradas desde aquela data (STJ, RESP nº 479/903/RS, 1ª Turma; RESP nº 444.921/RS, 1ª Turma; ERESP nº 559.959/SC, 1ª Seção, j. 23/02/2005; RESP nº 729.828/RN, 1ª Turma; ERESP nº 681.770/RS, 1ª Seção, j. 26/10/2005, etc.). A ação foi proposta em 26 de junho de 2009, pelo que assiste razão à CEF quanto a esse tema

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, não conheço de parte da apelação interposta pela Caixa Econômica Federal e da parte que conheço, acolho parcialmente a matéria preliminar argüida e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001588-71.2010.403.0000/SP

2010.03.00.001588-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
AGRAVANTE : HENRIQUE DE MIRANDA SANDRES NETO
ADVOGADO : MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.19.003935-4 2 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Henrique de Miranda Sandres Neto, com pedido de antecipação da tutela recursal, contra decisão que em ação de rito ordinário objetivando a liberação e pagamento de valores atrasados referentes à implementação do benefício de aposentadoria especial de anistiado, determinou a suspensão do feito, nos termos do art. 265, IV, "a", do CPC, até o trânsito em julgado do mandado de segurança nº 97.0030968-1.

Sustenta a agravante, em síntese, a inexistência de qualquer questão prejudicial entre as ações em virtude da diversidade de objeto das mesmas.

Relatados. 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.

O cerne da controvérsia neste recurso relaciona-se à existência ou não de questão prejudicial a autorizar a suspensão da ação de onde sobreveio o presente agravo de instrumento até o desfecho final da ação mandamental nº 97.0030968-1.

Assim, para tanto faz-se necessário analisar minuciosamente a pretensão veiculada em cada ação, bem como os efeitos que serão alcançados através de cada provimento judicial pretendido.

Compulsando os autos, verifico que o mandado de segurança nº 97.0030968-1, pendente ainda de julgamento neste Tribunal, foi impetrado objetivando a declaração de nulidade do ato que determinou a redução do valor do benefício percebido pelo ora agravante **a partir de Março/1997**, conforme Decreto nº 2.172/97, o qual determinou como teto dos benefícios pagos pelo INSS o limite de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), correspondente à remuneração de Ministro de Estado.

Por outro lado, com a propositura da ação ordinária nº 2007.61.19.003935-4 visa o recorrente o pagamento de valores referentes à competência de **Dezembro/1996**, oriundos da comunicação de geração de crédito para o benefício do autor (fl. 47) e não liberados devido à constatação de irregularidades na apuração de sua renda mensal inicial.

Desse modo, cotejando os objetos das referidas ações, não vislumbro hipótese ensejadora da chamada prejudicialidade externa a autorizar o sobrestamento da ação ordinária até o julgamento do mandado de segurança, em razão da diversidade de pretensões buscadas pelo agravante em cada demanda.

Com efeito, é pacífica a jurisprudência no sentido de que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança nem produz efeitos patrimoniais pretéritos. Na espécie, o agravante objetiva com a referida impetração a correção do ato que determinou a redução do valor de seu benefício a partir da competência de Março/1997. Assim, no caso de eventual reforma da sentença concessiva da ordem mandamental, as diferenças apuradas no pagamento do benefício deverão ser reclamadas pela autarquia previdenciária administrativamente ou na via judicial própria.

Já a pretensão buscada na ação ordinária nº 2007.61.19.003935-4 diz respeito à liberação de pagamento bloqueado relacionado com a competência de Dezembro/1996, cuja direito alegado pela parte autora merece a devida apreciação pelo Poder Judiciário, sendo incabível condicionar o julgamento desta lide com o resultado final do mandado de segurança que, como já salientado, não se qualifica como instrumento substitutivo da ação de cobrança e não produz efeitos patrimoniais pretéritos.

Desse modo, as eventuais diferenças de crédito a favor ou contra ambas as partes deverão ser objeto de ação própria, sede adequada para todas as alegações neste sentido.

Portanto, ante a ausência de conexão e prejudicialidade entre os feitos e, conseqüentemente, da possibilidade da prolação de decisões conflitantes, incabível a determinação de suspensão a ação ordinária mencionada.

Diante do exposto, ao menos nesta sede de cognição sumária, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para reformar a decisão agravada e determinar o regular processamento da ação ordinária nº 2007.61.19.003935-4.

Intimem-se a agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002871-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

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 : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV
ADVOGADO : RENATO SODERO UNGARETTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.00.000449-8 12 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que proferida nos autos de mandado de segurança em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo - SP, concedeu liminar no sentido de suspender a exigibilidade das contribuições sociais para o custeio do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, com majoração da alíquota, em razão da aplicação do Fator Previdenciário de Prevenção - FAP superior a 1 (um). Busca a União a reforma da decisão sustentando, em síntese, que: a) é constitucional e legal a aplicação do FAP às contribuições ao SAT; b) tem sido dada correta publicidade e transparência aos dados referentes ao FAP a todas as empresas interessadas; e c) os critérios utilizados no cálculo do FAP são dentro dos limites de razoabilidade e proporcionalidade, e há necessidade de inclusão no cálculo dos acidentes de percurso; d) legalidade da Portaria Interministerial MPS/MF 329/2009 e impossibilidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso administrativo interposto contra o enquadramento no FAP.

É o relatório.

Fundamento e decido.

A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador à título de seguro de acidentes do trabalho, anteriormente prevista no ordenamento jurídico pátrio (artigo 121, § 1º, "h", da Constituição de 1934; art. 157, XVII, da Constituição de 1946; art. 158, inciso XVII, da Constituição de 1967; Lei nº 5.316/67; art. 165, XVI, Emenda Constitucional nº 1, de 1969; art. 15, da Lei nº 6.367/76), cuja legislação foi recepcionada pelo artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal de 1988, sendo exigida sob a disciplina do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, com sua redação dada pela Lei nº 9.732/98.

O referido dispositivo legal, conferiu ao Executivo, através do poder regulamentar disposto no artigo 84, IV, da Magna Carta, a atribuição de dispor sobre o grau de risco das atividades desenvolvidas pelas empresas, ao estabelecer em seu parágrafo 3º, o seguinte: "O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidente do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento das empresas para efeito de contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes."

E, por força do artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota prevista de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 1 4.4.03, p. 40).

E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel.Des.Fed. Cecilia Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel.Des.Fed. Johanson Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel.Des.Fed. Nilton dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel.Des.Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

O mesmo raciocínio é de sem empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Ou seja, da mesma forma que o STF concluiu pela constitucionalidade e legalidade da definição das alíquotas diferenciadas de 1%, 2% e 3% em função do grau de risco (leve, médio e grave), através de critérios definidos em decreto regulamentar, é de se concluir também pela constitucionalidade e legalidade da redução e majoração da alíquota, de 50% a 100%, em função do desempenho a empresa, conforme critérios definidos no regulamento e metodologia apurada pelo CNPS.

Por outro lado, não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e portanto viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN - Código Tributário Nacional.

Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência porque nelas o risco é menor e ocorrem menos acidentes contribuam menos do que as demais.

É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeita a risco de acidente; e portanto é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provocam mais acidentes contribuam mais.

Isso não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal.

Por outro lado, a alegada ausência de publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/2009, por si só, não macula de ilegalidade a exigibilidade da contribuição.

Isto porque, em primeira análise, tem-se que os atos normativos administrativos revestem-se do atributo da presunção de legalidade e veracidade, o que autoriza a Administração Pública, atendendo à necessidade dos interesses da coletividade, exigir de imediato o seu cumprimento. Tal presunção, contudo, não é absoluta, podendo a parte interessada valer-se da garantia constitucional à apreciação pelo Judiciário de eventual ameaça ou lesão à direito (artigo 5º, XXXV, da CF/88).

Entretanto, a agravada obteve medida liminar sem que houvesse efetiva comprovação nos autos da desconformidade dos dados estatísticos nos quais baseou-se a Administração para definição da classificação de risco e do fator previdenciário de prevenção.

Em outras palavras, a simples alegação de ausência de divulgação, ou de incorreção dos dados estatísticos não pode, ao menos na análise perfunctória que é passível de ser feita neste momento processual, concluir que a majoração não considerou os dados relativos à frequência, gravidade e custo dos acidentes de trabalho da sua categoria.

Vale dizer, não é possível, em sede de cognição sumária, sem a amplitude da dilação probatória necessária ao exame da questão, concluir pela ilegalidade da referida contribuição, em razão de erros estatísticos.

Ou seja, a discussão sobre a correção dos critérios utilizados para aumento da alíquota da contribuição ao SAT demandam ampla e aprofundada análise, inclusive com produção probatória, incompatível com a antecipação da tutela jurisdicional e recursal.

Com efeito, a insatisfação manifestada pelos contribuintes, em confronto com os elementos indicativos apresentados pelos agentes tributários, através de informações coletadas pelo órgãos governamentais, tornam indispensáveis o oferecimento de elementos probatórios. Em outras palavras, o exame dos vícios apontados pela agravada, com relação à majoração da alíquota da contribuição, não pode ser feito em sede de cognição sumária, demandando instrução probatória e análise aprofundada da questão.

Ressalte-se que a necessidade de dilação probatória, como demonstrada nesse exame perfunctório que esta via permite, também implica concluir, a princípio, que a ação mandamental não seria a via adequada a discutir tal questão.

Não obstante não haver plausibilidade jurídica na alegada inconstitucionalidade ou ilegalidade do FAP, verifico que a agravada interpôs Recurso Ordinário à Junta de Recursos e Conselho de Recursos da Previdência Social contra a decisão do INSS que determinou o valor do Fator Acidentário de Prevenção - FAP (fls. 82/94).

Por outro lado, é incontroverso nos autos que o referido recurso administrativo encontra-se pendente de julgamento.

Considerando que o art. 308, do Decreto 3048/1999, dispõe que "*os recursos tempestivos contra decisões das Juntas de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social têm efeito suspensivo e devolutivo*", não há que se manter a exigibilidade de tais contribuições enquanto pendente de julgamento o recurso interposto.

Por óbvio, normas contantes de portarias interministeriais, por serem de hierarquia inferior, não podem contrariar o disposto no Decreto regulamentar.

E não há plausibilidade jurídica na tese da agravante de que o referido recurso não suspende a exigibilidade do crédito por não se tratar de recurso interposto contra ato de lançamento tributário, mas de definição do FAP.

Isso porque a contribuição em questão é sujeita ao lançamento por homologação e a definição do FAP implica diretamente na majoração da alíquota de cálculo do tributo a ser recolhido pela agravada, o que, se não realizado, a sujeitará as penalidades legais, como multa e juros de mora.

Pelo exposto, **indefiro** a concessão de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil. Intime-se.

Comunique-se o D. Juízo de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004682-27.2010.403.0000/SP
2010.03.00.004682-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
AGRAVANTE : JOSE MARIA ROSA REGAGNAN
ADVOGADO : GRACIELLE RAMOS REGAGNAN e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00000114120084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, regularize o recolhimento do valor destinado ao preparo - custas e porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução nº 278 de 16.05.2007, artigo 3º, cuja disposição estabelece que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato, sob pena de negativa de seguimento.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 12 de março de 2010.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005501-61.2010.403.0000/SP
2010.03.00.005501-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ROGERIO ASSENIO DE MORAIS e outro
: LIGIA SEBASTIANA DA SILVA
ADVOGADO : AFFONSO PIRES DE FARIA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO : CONSTUTORA TENDA S/A
: MUNICIPIO DE SAO JOSE DOS CAMPOS SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00007176520104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROGÉRIO ASSENIO DE MORAIS E OUTRO, por meio do qual pleiteiam a reforma da r. decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 2010.61.03.000717-9, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de São José dos Campos (SP), que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para que agravados lhes fornecessem uma unidade habitacional diversa da adquirida ou, ainda, que lhes fosse entregue numerário suficiente à aquisição de outro imóvel.

Alegam, em síntese, que celebraram contrato de financiamento imobiliário com a Caixa Econômica Federal e a Construtora Tenda S.A., relativo a uma casa integrante do Condomínio Residencial Santa Júlia em São José dos Campos, tendo verificado, no momento da entrega das chaves, que havia minas d"água no entorno da residência, motivo pelo qual se recusaram a receber o imóvel no estado em que se encontrava, vindo a constatar posteriormente que o condomínio fora erguido em área de preservação ambiental.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

No caso em exame, os agravantes não se desincumbiram de trazer aos autos a certidão de intimação da decisão agravada, documento imprescindível para aferição da tempestividade do recurso, tendo se limitado a apresentar documento obtido a partir do *site* da Associação dos Advogados de São Paulo - AASP, que não pode ser equiparado à certidão de intimação exigida por lei (TRF 3, AG AG 200503000597292, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, Primeira Turma, j. 22/11/2005, DJU 10/01/2006, p. 160).

Por essa razão, **nego seguimento ao recurso** em razão de deficiência na formação de seu instrumento, com fulcro no art. 527, 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, 16 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006206-59.2010.403.0000/SP
2010.03.00.006206-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO RICARDES e outro
AGRAVADO : CARLOS EDUARDO MALAGUTI -ME e outro
: CARLOS EDUARDO MALAGUTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00197355220084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação monitória n.º 2008.61.00.019735-0, em trâmite perante a 17ª Vara Federal de São Paulo (SP), que reconheceu a incompetência absoluta do juízo e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo, por se tratar de causa de valor inferior a 60 salários mínimos.

Alega, em síntese, que, nos termos do art. 6.º da Lei n.º 10.259/01, as empresas públicas federais podem figurar nas causas que tramitam no Juizado Especial Federal Cível apenas como réis, porque na qualidade de autores, a teor do mesmo dispositivo, que introduz um rol taxativo de legitimados, só podem figurar pessoas físicas, microempresas e empresas de pequeno porte, o que não é o caso da CEF.

Sustenta ainda que, nos termos da Lei 9.099/95, que se aplica subsidiariamente aos Juizados Especiais Federais por força do art. 1.º da Lei n.º 10.256/01, não poderão ser partes, no processo instituído pela primeira, "o incapaz, o preso, as pessoas jurídicas de direito público, as empresas públicas da União, a massa falida e o insolvente civil."

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, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

O Superior Tribunal de Justiça, que já firmara compreensão no sentido de que o critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no pólo passivo na definição da competência do Juizado Especial Federal, pela interpretação conjunta do inciso II do art. 6.º da Lei 10.259/2001 com o artigo 3.º do mesmo diploma legal, decidiu recentemente, agora pela interpretação sistemática do inciso I do referido art. 6.º com o mesmo artigo 3.º, que são da competência do Juizado Especial Cível no âmbito da Justiça Federal também as causas de valor inferior 60 salários mínimos que hajam sido propostas pela União, por entidade autárquica e por empresa pública federal, excetuando-se aquelas relativas à falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

Confira-se, a propósito, o interior teor do *decisum*, proferido nos autos do Conflito de Competência n.º 107.216/SP e publicado no DJE em 10/09/2009:

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência instaurado entre o Juízo Federal do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo e o Juízo Federal da 12ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo nos autos de Ação Monitória proposta pela Caixa Econômica Federal-CEF em face de Raphael França, na qual objetiva a expedição de mandado de pagamento no valor de R\$ 10.288,19 (dez mil duzentos e oitenta e oito reais e dezenove centavos), relativo a contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil-FIES, firmado entre as partes.

O Juízo Federal da 12ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, ao verificar que o valor da causa não ultrapassa o patamar de 60 (sessenta) salários mínimos, declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial (fls. 58-59).

Por seu turno, o Juízo Federal do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo asseverou que o rol estatuído no art. 6.º, I, da Lei n.º 10.259/01 não incluiu as empresas públicas como partes legítimas para figurarem no pólo ativo das demandas em trâmite no âmbito do Juizado. Assim, suscitou o presente conflito.

Por tratar-se de matéria já pacificada nesta Corte, dispensei a manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, cumpre asseverar que compete a este Tribunal Superior dirimir os conflitos de competência instaurados entre Juízo Comum Federal e Juízo de Juizado Especial Federal, pois esse último se vincula apenas administrativamente ao respectivo Tribunal Regional Federal, estando os provimentos jurisdicionais proferidos pelos órgãos julgadores do Juizado Especial sujeitos à revisão por parte da Turma Recursal.

Por conseguinte, o conflito entre um Juiz de Juizado Especial Federal e um Juiz Federal é conflito entre juízes não vinculados ao mesmo tribunal, incidindo a regra do art. 105, I, d, da Constituição.

Sobre o tema, esta Corte editou a Súmula 348/STJ, segundo a qual:

"Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária."

Feitas essas considerações, passa-se ao exame do mérito deste conflito de competência.

A competência estabelecida pela Lei n.º 10.259/01 tem natureza absoluta e, em matéria cível, obedece, como regra geral, à do valor da causa.

Portanto, os feitos com valor de até sessenta salários mínimos (art. 3.º) são da competência dos Juizados Especiais Federais.

O argumento utilizado pelo Juízo suscitante - de que o rol estatuído no art. 6.º, I, da Lei n.º 10.259/01 não incluiu as empresas públicas como partes legítimas para figurarem no pólo ativo das demandas em trâmite no âmbito do Juizado, razão pela qual não teria competência para apreciar a ação - não prospera.

O art. 3.º, § 1.º, I, da Lei n.º 10.259/01, assim dispõe:

Art. 3.º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1.º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos (grifos nossos).

Já o art. 109, da Constituição Federal, preconiza:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho (grifos nossos).

A análise conjunta dos preceitos normativos em destaque leva à conclusão de que, das causas elencadas no art. 109, da Constituição Federal, apenas aquelas constantes dos incisos II, III e XI não se incluem na competência do Juizado Especial Federal.

Desse modo, os feitos constantes do inciso I do dispositivo em comento - dentre eles os que tenham empresa pública na condição de autora - se incluem.

Portanto, o art. 6º, da Lei nº 10.259/01 não deve ser interpretado isoladamente.

A interpretação sistemática da norma em questão revela que são da competência do Juizado Especial Cível no âmbito da Justiça Federal as causas cujo valor seja inferior a sessenta salários mínimos e que tenham sido ajuizadas por uma das seguintes partes:

- a) União;
- b) entidade autárquica;
- c) empresa pública;
- d) pessoa física;
- e) microempresa; e,
- f) empresa de pequeno porte.

Saliente-se que, quanto às três primeiras, excetuam-se as causas relativas à falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

No caso dos autos, o valor da causa - proposta pela Caixa Econômica Federal - encontra-se abaixo dos sessenta salários mínimos definidos na referida lei.

De acordo com o entendimento desta Corte, essa circunstância é suficiente para determinar a competência da Justiça Federal Especial para prosseguir no processamento do feito.

Ante o exposto, conheço do conflito para declarar competente o Juízo Federal do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, o suscitante.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 04 de setembro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator." (Sem destaque no original)

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006217-88.2010.403.0000/SP

2010.03.00.006217-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DULCINEA ROSSINI SANDRINI e outro
AGRAVADO : SILVIA DAS GRACAS BATISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00260809720094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 26/27 proferida pelo MM. Juiz Federal da 17ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de ação **monitória** ajuizada pela ora agravante em face de Silvia das Graças Batista, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor indicado na inicial da quantia de R\$ 12.263,83 (doze mil, duzentos e sessenta e três reais e trinta e oitenta e três centavos), valor este resultante do inadimplemento do financiamento denominado "Construcard", **reconheceu a incompetência absoluta do Juízo para julgamento da matéria e determinou a remessa dos autos ao juizado Especial Cível Federal da Capital.**

Assim procedeu o Juízo *a quo* por entender que os feitos com valor de até sessenta salários mínimos são da competência dos **juizados** Especiais Federais - artigo 3º da Lei nº 10.259/01.

Requer a agravante a reforma da decisão aduzindo, em síntese, que independentemente do valor conferido à causa, a incompetência do **juizado** Especial Federal Cível para julgar e processar o presente feito advém do fato de compor o polo ativo da lide, empresa pública, não estando tal hipótese, prevista no artigo 6º, inciso I, da Lei nº 10.259/01.

Decido.

Dispõe o artigo 6º da Lei nº 10.259/2001:

Art. 6º Podem ser partes no **juizado** Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

II - como réus, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais.

O texto normativo é taxativo em relação a fixação das partes legitimadas *ativamente* perante os **juizado** s, entre as quais não se incluem as empresas públicas, que por consequência, não poderiam propor ações perante os **juizado** s Especiais Federais.

In casu, trata-se de ação **monitória** ajuizada pela Caixa Econômica Federal, visando a cobrança de dívida oriunda do contrato de **contrato de financiamento denominado "Construcard"**.

Diante dessa realidade, resta flagrante a ilegitimidade ativa da **CEF** perante os **juizados** Especiais, o que obriga o tramite de ações propostas pela empresa pública perante as Varas Federais do local onde sejam propostas.

Nesse sentido confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

CONFLITO NEGATIVO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - CEF . COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. ART. 6º, I, DA LEI 10.259/2001. I - A competência absoluta do juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos (art. 3º, caput e § 3º, da Lei nº 10.259/2001) deve ser conjugada com a legitimidade ativa prevista no art. 6º, inciso I, da mesma Lei. Precedentes. II - Assim, independentemente do valor atribuído à causa, a ação ajuizada por pessoa jurídica que não seja microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo Juízo comum federal. III - Na espécie, a ação, com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, foi ajuizada por empresa pública federal (Caixa Econômica Federal) que não se enquadra no conceito de microempresa ou empresa de pequeno porte, visando a cobrança de dívida oriunda de cartão de crédito. IV - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo.(CC 200901154840, PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), - SEGUNDA SEÇÃO, 15/09/2009)

COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA COMUM. AÇÃO DE EXECUÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA. CARTA PRECATÓRIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM ESTADUAL. 1. Ao juizado especial Federal é vedado processar ação cujo autor seja empresa pública, como é o caso da Caixa Econômica Federal (inteligência do Art. 6º, inciso II, da Lei nº 10259/2001). 2. Essa vedação aplica-se à carta precatória expedida pelo Juízo federal, em que seja autora empresa pública. Nesse caso o cumprimento é da competência do Juízo estadual. 3. Recusa injustificada do juiz deprecado, não se enquadrando nas hipóteses do Art. 209 do CPC. (grifei) (CC nº 56521, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 26/04/2006, pág 198)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento** para que os autos originais sigam seu trâmite perante a Justiça Federal comum.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006245-56.2010.403.0000/SP

2010.03.00.006245-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : LUCI MARIA COLNAGO DIAS
ADVOGADO : PAULO CESAR SOARES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO TRASSI DE ARAUJO e outro
AGRAVADO : FUNCEF FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00062140420084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto por LUCI MARIA COLNAGO DIAS, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação da ação ordinária nº 2008.61.12.006214-8, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Presidente Prudente (SP), que indeferiu o pedido de concessão dos benefícios

da assistência judiciária e determinou o recolhimento das custas no prazo de 10 dias, sob pena de cancelamento da distribuição, tendo em vista o teor dos documentos relativos à comprovação de renda.

Alega, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas processuais e que para a concessão do benefício basta a simples afirmação de que o interessado não pode suportar as despesas do processo.

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 à análise do pedido de efeito suspensivo.

O artigo 4º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, estabelece em favor do beneficiário da Assistência Judiciária a presunção *juris tantum* de necessidade do benefício, mediante simples afirmação na petição inicial de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, prevendo o art. 7.º que a parte contrária poderá, em qualquer fase da lide, requerer a revogação dos benefícios de assistência, desde que prove a inexistência ou o desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.

Isto não significa, porém, que o pleito deva ser necessariamente deferido caso não haja impugnação da parte contrária. Com efeito, o artigo 5.º do mesmo diploma legal permite que o juiz indefira o pedido desde que tenha fundadas razões para tanto. Como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, "O pedido de assistência judiciária gratuita pode ser indeferido quando o magistrado tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado." (AgRg no Ag 881.512/RJ, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 18/12/2008)

No caso em apreço, a alegação do estado de miserabilidade não encontra respaldo nos comprovantes de renda trazidos aos autos. Os documentos comprovam renda mensal líquida em torno de R\$ 3.100,00 e não indicam situação de incapacidade para custear as despesas processuais. A agravante, de resto, limitou-se a afirmar que com essa renda não pode pagar tais despesas, sem maiores esclarecimentos.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006335-64.2010.403.0000/SP
2010.03.00.006335-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : THOMAS NICOLAS CHRYSSOCHERIS e outro
AGRAVADO : SANDRA SILVA DE JESUS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00256314220094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação monitória n.º 2009.61.00.025631-0, em trâmite perante a 17ª Vara Federal de São Paulo (SP), que reconheceu a incompetência absoluta do juízo e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo, por se tratar de causa de valor inferior a 60 salários mínimos.

Alega, em síntese, que, nos termos do art. 6.º da Lei n.º 10.259/01, as empresas públicas federais podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível apenas como réis, porque na qualidade de autores, a teor do mesmo dispositivo, que introduz um rol taxativo de legitimados, só podem figurar pessoas físicas, microempresas e empresas de pequeno porte, o que não é o caso da CEF.

Sustenta ainda que, nos termos da Lei 9.099/95, que aplica subsidiariamente aos Juizados Especiais Federais por força do art. 1.º da Lei n.º 10.256/01, não poderão ser partes, no processo instituído pela primeira, "o incapaz, o preso, as pessoas jurídicas de direito público, as empresas públicas da União, a massa falida e o insolvente civil."

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 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, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

O Superior Tribunal de Justiça, que já firmara compreensão no sentido de que o critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no pólo passivo na definição da competência do Juizado Especial Federal, pela interpretação conjunta do inciso II do art. 6.º da Lei 10.259/2001 com o artigo 3.º do mesmo diploma legal, decidiu recentemente, agora pela interpretação sistemática do inciso I do referido art. 6.º com o mesmo artigo 3.º, que são da competência do Juizado Especial Cível no âmbito da Justiça Federal também as causas de valor inferior 60 salários mínimos que hajam sido propostas pela União, por entidade autárquica e por empresa pública federal, excetuando-se aquelas relativas à falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

Confira-se, a propósito, o interior teor do *decisum*, proferido nos autos do Conflito de Competência n.º 107.216/SP e publicado no DJE em 10/09/2009:

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência instaurado entre o Juízo Federal do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo e o Juízo Federal da 12ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo nos autos de Ação Monitória proposta pela Caixa Econômica Federal-CEF em face de Raphael França, na qual objetiva a expedição de mandado de pagamento no valor de R\$ 10.288,19 (dez mil duzentos e oitenta e oito reais e dezenove centavos), relativo a contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil-FIES, firmado entre as partes.

O Juízo Federal da 12ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, ao verificar que o valor da causa não ultrapassa o patamar de 60 (sessenta) salários mínimos, declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial (fls. 58-59).

Por seu turno, o Juízo Federal do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo asseverou que o rol estatuído no art. 6º, I, da Lei nº 10.259/01 não incluiu as empresas públicas como partes legítimas para figurarem no pólo ativo das demandas em trâmite no âmbito do Juizado. Assim, suscitou o presente conflito.

Por tratar-se de matéria já pacificada nesta Corte, dispensei a manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, cumpre asseverar que compete a este Tribunal Superior dirimir os conflitos de competência instaurados entre Juízo Comum Federal e Juízo de Juizado Especial Federal, pois esse último se vincula apenas administrativamente ao respectivo Tribunal Regional Federal, estando os provimentos jurisdicionais proferidos pelos órgãos julgadores do Juizado Especial sujeitos à revisão por parte da Turma Recursal.

Por conseguinte, o conflito entre um Juiz de Juizado Especial Federal e um Juiz Federal é conflito entre juízes não vinculados ao mesmo tribunal, incidindo a regra do art. 105, I, d, da Constituição.

Sobre o tema, esta Corte editou a Súmula 348/STJ, segundo a qual:

"Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária."

Feitas essas considerações, passa-se ao exame do mérito deste conflito de competência.

A competência estabelecida pela Lei nº 10.259/01 tem natureza absoluta e, em matéria cível, obedece, como regra geral, à do valor da causa.

Portanto, os feitos com valor de até sessenta salários mínimos (art. 3º) são da competência dos Juizados Especiais Federais.

O argumento utilizado pelo Juízo suscitante - de que o rol estatuído no art. 6º, I, da Lei nº 10.259/01 não incluiu as empresas públicas como partes legítimas para figurarem no pólo ativo das demandas em trâmite no âmbito do Juizado, razão pela qual não teria competência para apreciar a ação - não prospera.

O art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 10.259/01, assim dispõe:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos (grifos nossos).

Já o art. 109, da Constituição Federal, preconiza:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho (grifos nossos).

A análise conjunta dos preceitos normativos em destaque leva à conclusão de que, das causas elencadas no art. 109, da Constituição Federal, apenas aquelas constantes dos incisos II, III e XI não se incluem na competência do Juizado Especial Federal.

Desse modo, os feitos constantes do inciso I do dispositivo em comento - dentre eles os que tenham empresa pública na condição de autora - se incluem.

Portanto, o art. 6º, da Lei nº 10.259/01 não deve ser interpretado isoladamente.

A interpretação sistemática da norma em questão revela que são da competência do Juizado Especial Cível no âmbito da Justiça Federal as causas cujo valor seja inferior a sessenta salários mínimos e que tenham sido ajuizadas por uma das seguintes partes:

- a) União;
- b) entidade autárquica;
- c) empresa pública;
- d) pessoa física;
- e) microempresa; e,
- f) empresa de pequeno porte.

Saliente-se que, quanto às três primeiras, excetuam-se as causas relativas à falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

No caso dos autos, o valor da causa - proposta pela Caixa Econômica Federal - encontra-se abaixo dos sessenta salários mínimos definidos na referida lei.

De acordo com o entendimento desta Corte, essa circunstância é suficiente para determinar a competência da Justiça Federal Especial para prosseguir no processamento do feito.

Ante o exposto, conheço do conflito para declarar competente o Juízo Federal do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, o suscitante.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 04 de setembro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator." (Sem destaque no original)

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006941-92.2010.403.0000/SP
2010.03.00.006941-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DULCINEA ROSSINI SANDRINI e outro
AGRAVADO : GILSON BARBOSA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023225520104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 30/34 proferida pelo MM. Juiz Federal da 12ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de ação **monitória** ajuizada pela ora agravante em face de Gilson Barbosa dos Santos, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor indicado na inicial da quantia de R\$ 30.005,41 (trinta mil e cinco reais e quarenta e um centavos), valor este resultante do inadimplemento do financiamento denominado "Construcard", **reconheceu a incompetência absoluta do Juízo para julgamento da matéria e determinou a remessa dos autos ao juizado Especial Cível Federal da Capital.**

Assim procedeu o Juízo *a quo* por entender que os feitos com valor de até sessenta salários mínimos são da competência dos **juizados** Especiais Federais - artigo 3º da Lei nº 10.259/01.

Requer a agravante a reforma da decisão aduzindo, em síntese, que independentemente do valor conferido à causa, a incompetência do **juizado** Especial Federal Cível para julgar e processar o presente feito advém do fato de compor o polo ativo da lide, empresa pública, não estando tal hipótese, prevista no artigo 6º, inciso I, da Lei nº 10.259/01.

Decido.

Dispõe o artigo 6º da Lei nº 10.259/2001:

Art. 6º Podem ser partes no **juizado** Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

II - como réis, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais.

O texto normativo é taxativo em relação a fixação das partes legitimadas *ativamente* perante os **juizados**, entre as quais não se incluem as empresas públicas, que por consequência, não poderiam propor ações perante os **juizado** s Especiais Federais.

In casu, trata-se de ação **monitória** ajuizada pela Caixa Econômica Federal, visando a cobrança de dívida oriunda do contrato de **contrato de financiamento denominado "Construcard"**.

Diante dessa realidade, resta flagrante a ilegitimidade ativa da **CEF** perante os **juizados** Especiais, o que obriga o tramite de ações propostas pela empresa pública perante as Varas Federais do local onde sejam propostas.

Nesse sentido confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

CONFLITO NEGATIVO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - CEF . COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. ART. 6º, I, DA LEI 10.259/2001. I - A competência absoluta do juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos (art. 3º, caput e § 3º, da Lei nº 10.259/2001) deve ser conjugada com a legitimidade ativa prevista no art. 6º, inciso I, da mesma Lei. Precedentes. II - Assim, independentemente do valor atribuído à causa, a ação ajuizada por pessoa jurídica que não seja microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo Juízo comum federal. III - Na espécie, a ação, com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, foi ajuizada por empresa pública federal (Caixa Econômica Federal) que não se enquadra no conceito de microempresa ou empresa de pequeno porte, visando a cobrança de dívida oriunda de cartão de crédito. IV - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo.(CC 200901154840, PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), - SEGUNDA SEÇÃO, 15/09/2009)

COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA COMUM. AÇÃO DE EXECUÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA. CARTA PRECATÓRIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM ESTADUAL. 1. Ao juizado especial Federal é vedado processar ação cujo autor seja empresa pública, como é o caso da Caixa Econômica Federal (inteligência do Art. 6º, inciso II, da Lei nº 10259/2001). 2. Essa vedação aplica-se à carta precatória expedida pelo Juízo federal, em que seja autora empresa pública. Nesse caso o cumprimento é da competência do Juízo estadual. 3. Recusa injustificada do juiz deprecado, não se enquadrando nas hipóteses do Art. 209 do CPC. (grifei)

(CC nº 56521, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 26/04/2006, pág 198)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para que os autos originais sigam seu trâmite perante a Justiça Federal comum.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Boletim Nro 1332/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.039227-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EXPRESSO MERCANTIL AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA MARIA JACOB IABRUDI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
PARTE AUTORA : FROTA OCEANICA BRASILEIRA S/A
No. ORIG. : 94.02.02765-3 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão, senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano. Hipótese em que inexiste o vício alegado.
2. O julgamento proferido ajusta-se adequadamente ao contido nos autos, não havendo como acolher a pretensão referente ao prequestionamento da matéria.
3. As disposições do Decreto-Lei nº 37/66 foram afastadas fundamentadamente, sendo citados precedentes doutrinários e jurisprudenciais, inclusive a Súmula nº 192, do extinto Tribunal Federal de Recursos. Quanto ao disposto no artigo 121 do CTN, não foi mencionado pela ora embargada durante o curso do feito, apenas em sede de declaratórios.
4. A tese adotada foi suficientemente esclarecida no *decisum* de fls. 135/138. Divergindo a embargante do entendimento explicitado no acórdão combatido, deve propor o recurso adequado, não sendo os embargos de declaração a via correta para tal pleito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029960-49.1999.403.6100/SP

1999.61.00.029960-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : BCSP LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OBSCURIDADE - OCORRÊNCIA - ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Verificada a existência de obscuridade quanto ao seu efeito integrativo em relação ao v. acórdão publicado em 11/06/2003, mormente diante da prejudicialidade do exame do recurso especial, manejado pela embargante contra o v. acórdão primevo, declarada pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

III - A nova decisão proferida no julgamento da apelação da União, na forma determinada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, necessariamente integra o julgado anterior, mesmo porque o apelo do contribuinte/embargante não foi reapreciado.

IV - Considerado o efeito integrativo reconhecido, reaberto está o prazo para o eventual manejo dos recursos excepcionais pelos interessados.

V - Embargos de declaração acolhidos.

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, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020366-08.2000.403.0399/SP

2000.03.99.020366-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : BANCO INDUSTRIAL E COMERCIAL S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 98.00.14097-2 11 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSSL. DEDUÇÃO DE VALORES RELATIVOS A PROVISÃO DE DEVEDORES DUVIDOSOS. LEI Nº 8.981/95. RESOLUÇÃO BACEN Nº 1.748/90. PREVALÊNCIA DA NORMA TRIBUTÁRIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO.

1. A possibilidade de dedução dos créditos de liquidação duvidosa na apuração do lucro real, os quais configuram mera potencialidade de prejuízo, depende de expressa previsão legal, porquanto trata-se de verdadeiro benefício fiscal.

2. Não há máculas na Lei nº 8.981/95 ao estabelecer restrições na composição da provisão para devedores duvidosos e ampliar o alcance do conceito de lucro real, base de cálculo do imposto de renda da pessoa jurídica para fins fiscais.

3. A lei tributária prevalece sobre a Resolução BACEN nº 1748/90, cuja natureza limita-se à seara financeira, sem embargo de tratar-se de norma hierarquicamente inferior.

4. Precedentes do C. STF, STJ e desta E. Corte.

5. Apelação improvida.

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 maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado CLÁUDIO SANTOS que lhe dava provimento.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032798-28.2000.403.6100/SP
2000.61.00.032798-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : OSWALDO LUIS CAETANO SENGER e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro
EMBARGANTE : APARECIDA CAPELLE MANDO e outros
: BENEDITO GLOVACKIS
: CARLOS EDUARDO GIUGNI
: EDUARDO GONCALVES MENDES DA COSTA
: JAMIL MANDO NETO
: HAMILTON CANOVA
: MUNIR MANDO
: MURILO CESAR OLIVEIRA RAMOS
: SHIZUKA ISHIGAKI ITO
: HIROMASA KUNIYOSHI
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro
INTERESSADO : BANCO BRADESCO S/A
INTERESSADO : BANCO ABN AMRO BANK S/A
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA e outro
INTERESSADO : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : DURVALINO RENE RAMOS e outros
INTERESSADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : MARCIAL BARRETO CASABONA e outro

EMENTA

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO -INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO - EMBARGOS PROTETELATÓRIOS - MULTA.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - Diante do caráter manifestamente protelatório dos embargos, aplicável a multa prevista no parágrafo único do artigo 538 do CPC, no percentual de 1% do valor da causa, devidamente corrigido.

IV - Embargos de declaração rejeitados."

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003128-33.2000.403.6103/SP

2000.61.03.003128-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LUCIA HELENA MARTINS DE ANDRADE e outros
: LUIS CARLOS GALUZZI IGNACIO
: LUIZ CARLOS MARTINS
: LUIZ CARLOS SCHULZ
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO RAMALHO PEREIRA GAMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II - PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Quanto ao prazo prescricional no caso de pagamento indevido, entendo pela aplicação do art. 168, I do CTN, que deve ser contado a partir do pagamento efetuado pelo contribuinte, em relação ao tributo que se pretende repetir. Ou seja, o contribuinte pode postular a repetição desde o momento em que foi efetuado o pagamento até o decurso do prazo de 5 anos, contados retroativamente à data da propositura da ação.
2. Este E. Tribunal já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido.
3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado.
4. Mantenho o v. acórdão recorrido.

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, manter o v. acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009226-83.2000.403.6119/SP

2000.61.19.009226-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PADARIA E CONFEITARIA ELITE DE GUARULHOS LTDA e outros
ADVOGADO : JONIAS ETELVINO BARBOSA e outro
APELADO : AVELINO CORREIA DA CONCEICAO
: LUIZ ANTONIO DA SILVA CORREIA
: FRANCISCO FLORENTINO DA SILVA
: CLEJEAN FLORENTINO DA SILVA
ADVOGADO : JONIAS ETELVINO BARBOSA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A SOCIEDADE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES - ILEGITIMIDADE PASSIVA.

1. Hipótese em que analisando-se os documentos juntados às fls. 10/26 do processo piloto (especialmente o documento de fls. 14), nota-se a retirada dos embargantes em sessão de 03/10/89, tendo os fatos geradores ocorrido nos exercícios de 1991, 1992 e 1993.
2. Não possuem legitimidade para responder pelos débitos tributários os sócios que se retiraram da sociedade em período anterior à ocorrência dos fatos geradores.
3. Apelo que menciona ocorrência de parcelamento não documentada nos autos. Reconhecimento de dívida que, se ocorrido, teria sido realizado pela pessoa jurídica, não por sócios que já não integravam seus quadros associativos em momento anterior à ocorrência dos fatos geradores.
4. Apelação fazendária não conhecida.

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 maioria, não conhecer da apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, vencido o Relator que lhe dava provimento. Lavrará o acórdão a Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES.

São Paulo, 04 de março de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046243-13.2001.403.0399/SP
2001.03.99.046243-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : FRANCISCO MARTINS ALTENFELDER SILVA
ADVOGADO : DECIO SALLES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.06.43263-8 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEMBOLSO DE DESPESAS MÉDICAS. CIRURGIA CARDÍACA. MOTIVO DE FORÇA MAIOR.

1 - É devido o reembolso de despesas médicas a teor de cirurgia realizada por dependente de segurado da Previdência Social, nos Estados Unidos da América, quando motivos de força maior justificam a ausência de requerimento prévio do INAMPS.

2 - A força maior reside na urgência da cirurgia, aliada à indicação por médicos de renome do próprio Instituto, para que a cirurgia fosse realizada no Centro Médico da Universidade do Alabama.

3 - O reembolso deve ficar adstrito aos valores que o INAMPS gastaria se o serviço fosse por ele prestado.

4 - Precedentes desta E. Corte e da E. Corte da 1ª Região.

5 - Apelo da União e remessa oficial a que se nega provimento.

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 ao apelo da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
Roberto Jeuken
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.15.001813-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : S/A INDUSTRIAS GIOMETTI
ADVOGADO : CELSO RIZZO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PIS - DECRETOS-LEI Nº 2445/88 E 2449/88 -

CONSTITUCIONALIDADE - TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO - RESTITUIÇÃO - OCORRÊNCIA.

I - O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do PIS, recolhido nos moldes dos Decretos-lei nºs 2445/88 e 2449/88, e o Senado Federal, pela Resolução 49/95, suspendeu a execução dos referidos diplomas legais.

II - O prazo disposto no art. 168, I, CTN, mesmo no caso de tributo lançado por homologação, ou seja, quando o contribuinte recolhe o tributo sem o prévio exame da autoridade fiscal, conta-se a partir deste recolhimento, uma vez que o contribuinte não precisa esperar o esgotamento do quinquênio previsto no § 4º do art. 150 do CTN, concedido à

Fazenda Pública para homologar a conduta do contribuinte ou lançar de ofício a eventual diferença apurada, para postular, administrativa ou judicialmente, o direito de compensar o tributo indevidamente recolhido.

III - Referido entendimento foi apenas confirmado com o advento da LC nº 118/05, que considerou o prazo de prescrição quinquenal.

IV - Configurada a decadência do direito de pleitear a restituição dos pagamentos efetuados em período superior ao quinquênio contado retroativamente da propositura da ação em relação aos recolhimentos efetuados com base nos Decretos-Lei nº 2445/88 e 2449/88).

V - Apelação da União Federal e remessa oficial providas.

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, dou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.15.001817-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : CONSTRUTORA E COM/ CONSTAC LTDA e outro

: AJA S/C LTDA

ADVOGADO : CELSO RIZZO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - PIS - DECRETOS-LEI Nº 2445/88 E 2449/88 - CONSTITUCIONALIDADE - TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO - COMPENSAÇÃO - DECADÊNCIA - OCORRÊNCIA.

I - O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do PIS, recolhido nos moldes dos Decretos-lei nºs 2445/88 e 2449/88, e o Senado Federal, pela Resolução 49/95, suspendeu a execução dos referidos diplomas legais.

II - O prazo disposto no art. 168, I, CTN, mesmo no caso de tributo lançado por homologação, ou seja, quando o contribuinte recolhe o tributo sem o prévio exame da autoridade fiscal, conta-se a partir deste recolhimento, uma vez que o contribuinte não precisa esperar o esgotamento do quinquênio previsto no § 4º do art. 150 do CTN, concedido à Fazenda Pública para homologar a conduta do contribuinte ou lançar de ofício a eventual diferença apurada, para postular, administrativa ou judicialmente, o direito de compensar o tributo indevidamente recolhido.

III - Referido entendimento foi apenas confirmado com o advento da LC nº 118/05, que considerou o prazo de prescrição quinquenal.

IV - Configurada a decadência do direito de pleitear a compensação dos pagamentos efetuados em período superior ao quinquênio contado retroativamente da propositura da ação em relação aos recolhimentos efetuados com base nos Decretos-Lei nº 2445/88 e 2449/88).

V - Apelação da União Federal e remessa oficial providas.

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, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048576-34.2002.403.0000/SP
2002.03.00.048576-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.027669-6 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

I - Correção de ofício do erro material existente, para fazer constar no cabeçalho da Ementa "**Processual civil. Agravo inominado. Eficácia de Medida Cautelar que suspendia a exigibilidade do crédito cessada. Extinção do processo principal. Negativa de seguimento ao agravo. Agravo inominado improvido**".

II - Cumpre notar, contudo, que tal fato não tem o condão de modificar o quanto decidido, pois apesar do erro material apontado, o julgamento pelo improvimento ao agravo inominado interposto foi corretamente baseado na cessação dos efeitos da medida cautelar que suspendia a exigibilidade do crédito tributário, matéria objeto do recurso

III - Restam prejudicados nesta parte, portanto, os embargos declaratórios.

IV - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

V - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

VI - Exigir que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre todos os dispositivos levantados pela parte, sob a alegação de prequestionamento explícito, implicaria rediscussão da matéria julgada, o que não se coaduna com o fim dos embargos.

VII- Embargos de declaração rejeitados.

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, corrigir de ofício o erro material verificado e julgar prejudicados em parte os embargos declaratórios, REJEITANDO-OS na parte apreciada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050920-85.2002.403.0000/SP
2002.03.00.050920-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FLAVIO DIAS FERNANDES
: LABORATORIO CLIMAX S/A e outro
ADVOGADO : MARIO CELSO IZZO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 90.00.43174-3 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - Exigir que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre todos os dispositivos levantados pela parte, sob a alegação de prequestionamento explícito, implicaria rediscussão da matéria julgada, o que não se coaduna com o fim dos embargos.

IV- Embargos de declaração rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012994-03.2003.403.0399/SP
2003.03.99.012994-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INDUSTRIAS DE PAPEIS INDEPENDENCIA S/A
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 94.00.34104-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

- 1 - Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não existem, portanto, quaisquer vícios a serem sanados.
- 2 - Desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
- 3 - Não ocorre o vício apontado, apenas divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante, configurando, dessarte, o caráter infringente do recurso.
- 4 - Embargos de declaração rejeitados

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017387-37.2003.403.6100/SP
2003.61.00.017387-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : KV E A ARQUITETURA LTDA
ADVOGADO : MARCELO TADEU SALUM e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II - PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Quanto ao prazo prescricional no caso de pagamento indevido, entendo pela aplicação do art. 168, I do CTN, que deve ser contado a partir do pagamento efetuado pelo contribuinte, em relação ao tributo que se pretende repetir/compensar. Ou seja, o contribuinte pode postular a compensação/repetição desde o momento em que foi efetuado o pagamento até o decurso do prazo de 5 anos, contados retroativamente à data da propositura da ação.
2. Este E. Tribunal já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido.
3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado.
4. Mantenho o v. acórdão recorrido.

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, manter o v. acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010644-74.2004.403.6100/SP
2004.61.00.010644-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PINHEIRO NETO ADVOGADOS
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CPMF. ATRASO NO PAGAMENTO AO ABRIGO DE DECISÃO JUDICIAL. LIMINAR. POSTERIOR CASSAÇÃO. EFEITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA EM PERÍODO ACOBERTADO POR LIMINAR. ADMISSIBILIDADE. MP 2.037/2000. IN/SRF 89/00. ART. 63, § 2º DA LEI 9.430/96. NÃO INCIDÊNCIA. PRINCÍPIO DA ESPECIFICIDADE.

1 - Como salientado no referido *decisum*, encontra-se pacificada a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que em decorrência do Princípio da especialidade, afasta-se o mandamento do art. 63 da lei 9430/96, aplicando-se, assim, a regra que prevalece, qual seja a disposta na MP 2037-21, regulamentada pela Instrução Normativa 89/2000.

2- Assim, retornando os fatos ao statu quo ante, em razão de ter sido cassada a liminar anteriormente deferida, cabe ao Fisco a cobrança do crédito tributário na sua integralidade, inclusive quanto aos encargos decorrentes da mora. O valor da CPMF, portanto, deverá ser acrescido de juros de mora e multa conforme a previsão do art. 2º, § 2º, I e II, da IN/SRF 89/2000." (REsp. 674.877/MG.

3-Agravo improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.028143-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA
APELADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : LEONIDIA SEBASTIANI MECCHERI

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. ECT. SERVIÇO POSTAL. MONOPÓLIO.

1. Pela análise da legislação que rege a matéria, a entrega de documentos classificados como carta, bem como de correspondência agrupada, é serviço explorado pela União, em regime de monopólio.

2. Considera-se carta todo objeto de correspondência com endereço, cujo conteúdo só possa ser desvendado por violação, nos termos postos pelo art. 47 da Lei nº 6.538/78.

3. De acordo com a legislação de regência, a entrega dos documentos relacionados no item 2.2 do edital do pregão eletrônico nº 2004/3530 (1981) representa carta, cuja entrega vem a ser serviço postal, explorado pela União em regime de monopólio.

4. Apelação a que se dá provimento.

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 maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal Nery Júnior, que lhe negava provimento.

São Paulo, 27 de agosto de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.00.023315-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CLINICA ORTOPEDICA JARDIM FRANCA S/C LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. "ULTRA-PETITA" EM RELAÇÃO À LEI Nº 9718/98. DECRETOS-LEI Nº 2448/88 E 2449/88. MEDIDA PROVISÓRIA 1212/95 E SUAS REEDIÇÕES. LEI 9715/98. MP 66/02. LEI Nº 10637/02. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO. ART. 269, I DO CPC. LEI 10637/02. LEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO. ALTERAÇÕES. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NÃO VIOLADOS. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO FORMAL POR DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 246 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I - Configurada a hipótese de julgamento "ultra-petita", pois considerada a inexigibilidade dos recolhimentos efetuados em relação à base de cálculo do PIS na forma da Lei 9718/98, que não foi requerida no pedido inicial, vez que somente requerida a inconstitucionalidade do PIS na forma dos DL. 2445/88, 2449/88, MP 1212/95, Lei nº 9715/98 e pela sistemática da MP 66/02, convertida na Lei nº 10637/2002.

II - É condição essencial da ação comprovar o efetivo recolhimento do tributo em questão, juntando-se aos autos Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) original, ou cópia devidamente autenticada.

III - Nos presentes autos, deixou a impetrante de promover a juntada de qualquer documentação em relação ao período dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, MP 1212/95 e reedições, Lei 9715/98, MP 66/02 e Lei nº 10637/02, fato que torna incabível o acolhimento do seu pedido de compensação.

IV - A contribuição ao PIS, em 1988, foi reconhecida e recepcionada pela Constituição Federal, em seu artigo 239, quando então lhe foi reconhecido o caráter tributário, como contribuição social, destinada a financiar o programa do seguro-desemprego e ao abono anual de um salário mínimo.

V - Com o advento da lei 10.637, de 30 de Dezembro de 2002, seguida pelas leis 10.833, de 29 de Dezembro de 2003, e atualmente pela Lei 10.865, de 30 de abril de 2004, a contribuição ao PIS passou a ser não-cumulativa. Esse princípio, em relação às contribuições, foi reforçado pela Emenda Constitucional nº 42/03.

VI - A Constituição Federal, após as Emendas Constitucionais nºs 20, 33 e 42, consignou claramente o campo de incidência das contribuições, inclusive com a possibilidade de serem instituídas alíquotas e/ou bases de cálculos distintas, para determinados segmentos. Portanto, autorizou tratamentos não isonômicos, diante de um discrimen a ser ditado por lei, consagrando em benefício, nesta última emenda, a não-cumulatividade para as contribuições.

VII - A não-cumulatividade é mera técnica de tributação que não se confunde com a sistemática de cálculo do tributo, porquanto, depois de efetuadas as compensações devidas (débito/crédito) pelo contribuinte ter-se-á a base de cálculo, para a apuração do quantum devido. Consigne-se, por fim, que, para as hipóteses de IPI e ICMS, o legislador constituinte deixou traçados, fixando os limites objetivos de sua ocorrência, os critérios para que se implementasse a não-cumulatividade, dadas as características desses tributos, enquanto para o PIS e a COFINS a lei é que deve se incumbir dessa tarefa.

VIII - O fato de a lei 10.637/2002 ter sido editada antes da vigência da Emenda Constitucional nº 42, não implicou em qualquer mácula ou vício ao que ali se disciplinou, tendo sido recepcionada pelo novo comando constitucional.

IX - Não se configurou a afronta ao disposto no artigo 246 da Constituição Federal, pois não houve regulamentação de artigo, nem inovação, criando-se nova figura tributária, haja vista que a previsão expressa da contribuição ao PIS no corpo do Texto Constitucional, por si só autoriza eventuais alterações nos critérios de sua exigência, feitas por lei ordinária, não havendo óbices que sua iniciativa se dê por meio de Medida Provisória, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

X - Apelação da impetrante improvida.

XI - Remessa oficial provida.

XII - Apelação da União Federal prejudicada.

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 impetrante, dar provimento à remessa oficial e julgar prejudicada a apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.00.009124-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : MUNICIPIO DE JUQUITIBA
ADVOGADO : DÉBORA CÁSSIA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

" MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - UNIDADE DE SAÚDE MUNICIPAL - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. LEI nº 5.991/73.

I - A unidade de saúde municipal que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia, exigência restrita à farmácia e à drogaria, a teor do disposto no artigo 15 da Lei nº 5.991/73.

II - Embora o dispensário de medicamentos em unidades básicas de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades se assemelham aos chamados "postos de medicamentos".

III - Precedentes do STJ e da Turma.

IV - Apelação e remessa oficial improvidas."

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, apelação e remessa oficial improvidas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.11.002167-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro
APELADO : RADIO CLUBE DE MARILIA LTDA e outro
: RADIO ITAIPU DE MARILIA LTDA
ADVOGADO : CELSO JOAQUIM FAMBRINI e outro

EMENTA

"PROCESSO CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA - SERVIÇO DE RADIODIFUSÃO - REGISTRO EM CONSELHO PROFISSIONAL - CREA/SP - DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL - ATIVIDADE-FIM QUE NÃO SE COMPATIBILIZA COM ATIVIDADE PRIVATIVA DE ENGENHARIA - LEI Nº 6.839/80.

I - Os contratos sociais juntados aos autos deixam inequívoco que as atividades das empresas apeladas são a *exploração do serviço de radiodifusão sonora e de som e imagem*, não estando em discussão questões relacionadas à frequência,

potência dos transmissores ou outras de natureza operacional, estas sim sujeitas à prova pericial. O ponto central do problema colocado é exclusivamente de direito, consistindo em apreciar se o fato apresentado (exploração do serviço de radiodifusão) se subsume à hipótese legal de exigência do registro no órgão fiscalizador, sendo desnecessária a realização de perícia.

II - A Lei n.º 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores ao exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

III - Caso em que as empresas apeladas explorem o serviço de radiodifusão sonora e de som e imagem, que não exige conhecimentos específicos de engenharia e dispensa o registro no CREA.

IV - Os dispositivos contidos na Lei nº 5.194/66 e na Resolução nº 218/73 do CONFEA também não evidenciam a necessidade do registro, pois apenas listam empreendimentos e atividades típicas da engenharia, dos quais não se enquadra a exploração do serviço de radiodifusão.

V - É de se observar que o Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei nº 4.117/62), não menciona a necessidade de haver um profissional de engenharia por ocasião da concessão do serviço de radiodifusão (art. 34), o que reforça a ilegitimidade da pretensão do CREA/SP.

VI - Precedentes.

VII - A súmula nº 201 do STJ veda a fixação dos honorários advocatícios em salários-mínimos. Em atenção ao disposto no § 4º do artigo 20 do CPC e ao que dispunha a Lei nº 11.498/97, fixam-se os honorários em R\$ 760,00 (setecentos e sessenta reais)

VIII - Apelação e remessa oficial, havida por submetida, parcialmente providas."

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, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, havida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.13.002149-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : RIZATTI E CIA LTDA

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - NÃO OCORRIDO. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NÃO-CUMULATIVIDADE DO PIS E DA COFINS - LEI Nº 10.637/2002 E LEI Nº. 10.833/2003 - INAPLICÁVEL AOS FATOS OCORRIDOS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR. LEGALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9718/98 - INCONSTITUCIONAL. CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 8º, DA LEI 9.718/98. ACRÉSCIMOS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. Improcede a alegação de cerceamento de defesa, pois os argumentos elencados nos embargos deram ensejo ao julgamento antecipado da lide. Além disso, cabe ao juiz, no uso do poder de direção do processo, aferir a utilidade e pertinência das provas requeridas, podendo, inclusive, indeferi-las caso um desses requisitos não esteja presente, porque o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa cabe à embargante, devendo juntar à inicial os documentos com que pretende fundamentar sua defesa. Na presente hipótese, a embargante não apresentou motivos hábeis a justificar a produção de provas periciais e/ou exibição do processo administrativo. Ademais, tratando-se de matéria de direito, correto o julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 330, inciso I, do CPC.

2. A Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência. Ademais, diferentemente do alegado pela embargante, conforme se verifica da CDA a qual embasa a presente execução, nela estão indicados os valores originários da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos. Desta forma, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

3. Igualmente improcedente a alegação de necessidade de lançamento do débito pela administração fazendária, tendo em vista tratar-se de cobrança de crédito declarado e não pago. Assim, com a entrega da DCTF o contribuinte já está notificado e nada mais é necessário para a inscrição da dívida, segundo jurisprudência predominante do STJ. Precedentes.
4. Com relação ao alcance temporal do regime da não-cumulatividade do PIS e da COFINS, urge salientar que a nova sistemática introduzida pela Lei nº 10.637/2002 e pela Lei nº 10.833/2003 não pode ser aplicada aos fatos ocorridos antes da sua entrada em vigor. Isto porque somente com o advento da lei 10.637, de 30 de Dezembro de 2002, seguida pelas leis 10.833, de 29 de Dezembro de 2003, e atualmente pela Lei 10.865, de 30 de abril de 2004, que tanto a contribuição ao PIS quanto a COFINS passaram a ser não-cumulativas.
5. A questão da legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS já está pacificada na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, Relator Min. Francisco Peçanha Martins, no RESP n. 154190/SP, DJ de 22.05.00. Precedente.
6. O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que é inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS e do PIS, tal como disciplinada no artigo 3º, § 1º, da lei nº 9718/98, porém, constitucional o aumento da alíquota da COFINS, alterada pelo artigo 8º, da Lei 9.718/98.
7. Assim, se a embargada pleiteia valor superior àquele realmente devido, com base na majoração da base de cálculo do PIS e da COFINS tal como disciplinada no artigo 3º, § 1º, da lei 9718 /98, cabe a exclusão do montante exigido indevidamente.
8. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos.
9. Os acréscimos legais são devidos e integram-se no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada um finalidade específica, ou seja: a multa penaliza pela impontualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.
10. A cobrança da multa moratória, aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei.
11. Quanto à cobrança dos juros, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União Federal, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamares superiores, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional. Legitimidade da aplicação da taxa Selic para o cálculo dos juros.
12. O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês.
13. No caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade milita contra sua incidência.
14. A limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 7 do Supremo Tribunal Federal.
15. Legitimidade da cobrança do encargo previsto no Decreto-lei n. 1.025/69.
16. Aplicação da sucumbência recíproca, nos termos estabelecidos no artigo 21, "caput" do CPC, ante o provimento parcial da apelação.
17. Parcial provimento à apelação, apenas para excluir da execução os débitos com cobrança fundamentada no artigo 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025036-20.2008.403.9999/SP
2008.03.99.025036-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOSE SALOMAO GIBRAN AGROPECUARIA S/A

ADVOGADO : MARIA DE FATIMA ALVES BAPTISTA
No. ORIG. : 02.00.00095-3 1 Vr VIRADOURO/SP
EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO EM MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE CERTEZA E EXIGIBILIDADE DA CDA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. O depósito integral da importância em cobrança tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, de modo a impedir a sua cobrança, até que se resolva a lide instaurada.
2. Improvimento à apelação.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034060-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : ALCINA APARECIDA TREVISAN
ADVOGADO : JOSÉ ALBERTO MACHADO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : FOUR FIBRA IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 97.00.00061-7 1 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO. INCLUSÃO DE SÓCIO NÃO GERENTE NO PÓLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE. BEM DE FAMÍLIA - NÃO CONFIGURADO.

1. A embargante, muito embora tenha figurado como sócia cotista à época em que constituída a obrigação tributária, não exerceu cargo de administração ou de gerência na sociedade, conforme indica o contrato social acostado às fls. 14/16, não podendo ser responsabilizada pelos débitos tributários desta, nos termos do art. 135, III, do CTN. Precedente.
2. Em relação à alegação de bem de família, cumpre salientar que a condição de impenhorabilidade do bem objeto de constrição, tal como delineada na Lei nº 8.009/90, deve ser demonstrada pela embargante, pois se trata de fato constitutivo de seu direito (artigo 333, do CPC).
3. Nesse sentido, não há como concluir, com base no conjunto probatório carreado ao feito, que o imóvel constricto se reveste do manto da impenhorabilidade legal, pois o único documento apresentado pela ora apelante (conta de energia elétrica), juntado às fls. 10 destes embargos, não é suficiente para considerar referido imóvel como único da entidade familiar, tampouco como efetiva residência da embargante à vista da ausência de provas contundentes a corroborar o alegado.
4. Na hipótese dos autos, instada a especificar as provas que pretendia produzir, a embargante quedou-se inerte, conforme atesta a certidão acostada à fls. 39, v. Daí porque não merece prosperar a alegação de que não teve oportunidade de produzir prova cabal do alegado direito, por meio de prova oral, pois foi intimada para tanto e nada requereu, restando precluso o direito alegado.
5. Caberia, assim, à embargante juntar aos autos certidão negativa comprovando não possuir outro bem imóvel de sua propriedade na localidade do juízo da execução, tal como elucidado na decisão prolatada à fl. 41, contudo, devidamente intimada para tal mister, permaneceu mais uma vez inerte a embargante, não se desvencilhando do seu ônus de provar o fato constitutivo do seu direito.
6. Convém anotar que como bem observado pelo d. Juízo, a certidão atualizada do imóvel em questão "*apenas comprova a sua existência física, mas não informa ser o único de propriedade do embargante*".
7. Dessa forma, mantendo-se a parte embargante no campo das alegações, tal a ser insuficiente a elucidar seja o imóvel constricto o único da parte recorrente, de rigor se revela seja rejeitada a sustentada impenhorabilidade do bem em questão.

8. Insta registrar que o imóvel constrito pertence ao co-executado Ruben Luiz de Leon Aldacor em regime de condomínio com a ora embargante, Sra. Alcina Aparecida Trevisan, conforme aponta a certidão da matrícula atualizada do imóvel acostada às fls.51/51v.

9. A parte ideal do imóvel pertencente à embargante é insusceptível de penhora, não porque se trata de bem de família - alegação rejeitada alhures, mas porque a ora recorrente é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução embargada, já que não exercia cargo de gerência na sociedade à época em que constituída a obrigação tributária, como já consignado linhas atrás.

10. A execução embargada foi corretamente redirecionada ao co-executado Ruben Luiz de Leon Aldacor, uma vez que verificados indícios de dissolução irregular da empresa executada, bem como presente a circunstância de que o referido sócio agia como gerente da empresa devedora à época da ocorrência dos fatos geradores, conforme aponta a cláusula III, da alteração contratual de fls. 14/16.

11. O registro do ato constitutivo deve recair tão-somente sobre a parte ideal do imóvel pertencente ao co-executado Ruben Luiz de Leon Aldacor, motivo por que impende seja mantida incólume a parte de propriedade da embargante, já que parte ilegítima para figurar como co-responsável da obrigação exigida.

12. Apelação parcialmente provida.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034580-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : IZZO INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA

ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE LANAS SOARES CABRAL

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 04.00.01582-5 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO EFETUADA. QUITAÇÃO - AUSÊNCIA DE PROVA NOS AUTOS DE QUE TENHA SIDO REGULARMENTE EFETUADA. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS.

1. Trata-se de cobrança de IRRF (CDA nº. 80 2 04 023688-68) e COFINS (CDA nº. 80 6 04 025188-85), créditos vencidos em 1999 e, cujo valor totalizava, respectivamente, R\$ 4.289,74 em março/03 - fls. 29 e R\$ 226.273,33 em junho/2004 - fls. 2, dos autos da execução fiscal em apenso.

2. No presente caso, não consta nos autos prova de que a ação ordinária proposta pela ora recorrente em 26/02/1999, com o fito de ver reconhecida a inconstitucionalidade da legislação que majorou as alíquotas do FINSOCIAL, bem como a liquidez e certeza do seu crédito e, conseqüentemente, do seu direito de compensar parte do FINSOCIAL pago a maior com a COFINS tenha transitado em julgado. Assim, falta o requisito da certeza ao alegado crédito do contribuinte, a impossibilitar a pretendida compensação. Precedentes.

3. Cumpre anotar que a sentença prolatada pelo d. juízo da 14ª Vara da Justiça Federal da Seção Judiciária de São Paulo, nos autos da ação ordinária nº. 1999.61.00.008305-4 foi reformada pelo e. TRF da 3ª Região quando do julgamento da apelação interposta União, pois teria havido prescrição das parcelas recolhidas indevidamente, não restando qualquer quantia a ser compensada, conforme consulta ao sistema processual desta Corte.

4. Invertido o resultado do julgamento, não há que se falar, a princípio, em direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente com os débitos relativos à COFINS, objeto de cobrança no caso *sub judice*.

5. Tampouco merece acolhida a insurgência da embargante com relação ao IRRF (CDA nº. 80 2 04 023688-68). Compulsando os autos, noto que a dívida foi inscrita em 13/02/2004 e a execução fiscal embargada ajuizada em 28/06/2004. A embargante, em 26/10/2004, apresentou pedido de revisão de débitos inscritos na Dívida Ativa da União junto à Secretaria da Receita Federal, tendo o pleito sido indeferido, por falta de interesse do contribuinte, que não apresentou a documentação no prazo determinado (fls. 60/67).

6. Mesmo tendo indeferido o pedido administrativo, a Receita Federal determinou a alocação dos pagamentos comprovados pelo contribuinte e prosseguimento da cobrança executiva do saldo devedor remanescente, conforme decisão acostada às fl. 21.

7. De fato, foi o que ocorreu no caso em tela. Conforme se pode extrair dos autos da execução fiscal em apenso, a Fazenda Nacional, em 17 de março de 2006, requereu a substituição da CDA e o prosseguimento do feito apenas em relação ao valor remanescente do débito. Os pagamentos efetuados pela embargante por meio das DARF's acostadas às fls. foram alocados automaticamente para o adimplemento dos débitos em cobro, tendo havido a extinção total do débito do período de apuração 02/01/1999 e a extinção parcial dos débitos dos períodos de apuração 02/04/1999, 03/05/1999 e 02/06/1999, ante a ausência de saldo disponível para pagamento total da dívida, conforme restou demonstrado às fls. 21/31, dos autos da execução fiscal em apenso.
8. Remanesceu, assim, saldo devedor no valor consolidado de R\$ 4.289,74, posicionado em março/2006, como demonstra a exequente nos autos da execução fiscal embargada.
9. Com relação ao débito remanescente, a embargante limitou-se a tecer alegações genéricas, sem ao menos trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar que de fato houve erro de apuração dos recolhimentos efetuados pela matriz e pelas filiais da embargante.
10. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável.
11. Quanto aos honorários advocatícios, foram os mesmos fixados em 10% sobre o valor atualizado da execução fiscal - valor de R\$ 4.289,74 em março/06 (IRRF) + R\$ 226.273,33 em junho/2004 (COFINS).
12. Desse modo, parece-me extremamente excessiva a fixação dos honorários de sucumbência em 10% considerando que o valor da execução fiscal embargada é extremamente elevado frente ao trabalho profissional executado.
13. Na forma do que dispõe o §4º do art. 20 do CPC, "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"
14. Tomando por base os critérios estabelecidos nas alíneas do §3º do art. 20 do CPC, consoante dispõe o §4º deste mesmo artigo, fixo os honorários sucumbenciais, moderadamente, em 5% sobre o valor da execução fiscal embargada, ressaltando-se não estar o magistrado adstrito aos percentuais estabelecidos no §3º, mas sim aos critérios nele estabelecidos.
15. Apelação parcialmente provida.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

Boletim Nro 1331/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033028-95.2009.403.9999/SP
2009.03.99.033028-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IND/ TEXTIL CORTEZ LTDA -ME e outro
: CARLOS ADALBERTO CORTEZ
No. ORIG. : 97.00.00061-5 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

E M E N T A

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. CABÍVEL. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. NECESSÁRIA.

1. Possível a decretação da prescrição intercorrente de ofício, conforme disposto no § 4º, do art. 40 da LEF.
2. Necessária a manifestação da Fazenda Pública, em decorrência do princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda pública.
3. Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011028-77.2007.403.6182/SP
2007.61.82.011028-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ITALINA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

E M E N T A

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. A decadência diz respeito ao prazo para se efetuar o lançamento e a prescrição só começa a ser contada a partir do lançamento, sendo o tempo que a Fazenda possui para cobrar judicialmente o crédito tributário.
- 2- A partir da data dos vencimentos, a Fazenda tem 5 anos para inscrever os créditos não pagos em dívida ativa e ajuizar a execução ativa para sua cobrança.
- 3- Entre a constituição do crédito mais 'recente' até o ajuizamento da execução - interrompendo a prescrição, transcorreu o prazo de 5 anos.
- 4- Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008915-82.2006.403.6119/SP
2006.61.19.008915-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FRAN PNEUS COM/ DE PNEUS E ACESSORIOS LTDA -ME
ADVOGADO : JOSE ALBERTO SANCHES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CELIO TEIXEIRA GENTIL

EMENTA

E M E N T A

EMBARGOS À ARREMATACÃO. LEILÃO. PREÇO VIL. CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Diferença entre os valores de avaliação e arrematação, sendo esta efetivada por 30% (vinte por cento) do valor avaliado. Configuração do preço vil. Precedentes.
2. Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, pela embargada.
3. Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034014-49.2009.403.9999/SP
2009.03.99.034014-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BEZERRA E CIA LTDA
No. ORIG. : 03.00.00001-4 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

E M E N T A

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE.

1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal.
2. Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012418-73.2008.403.6109/SP
2008.61.09.012418-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
APELADO : JESSICA DE ANGELO MANOEL
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro

EMENTA

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PLANO COLLOR. MP n.º 168/90 e 294/91. LEI n.º 8.024/90 e 8.177/91. VALORES NÃO BLOQUEADOS. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". MARCO TEMPORAL. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL. CORREÇÃO MONETÁRIA

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

2 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei n.º 8.088/90 e da MP n.º 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento Recurso Extraordinário n.º 206.048-8-RS.

3- Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034955-24.2008.403.0399/SP
2008.03.99.034955-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GREEK MARINE COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
No. ORIG. : 97.15.01443-7 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

E M E N T A

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CABÍVEL.

1. Possível o reconhecimento da prescrição intercorrente, quando transcorrido o prazo prescricional a partir da decisão que autoriza o arquivamento dos autos.
2. Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005310-82.2006.403.6102/SP
2006.61.02.005310-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Ribeirao Preto SP
ADVOGADO : PAULO ROBERTO CARLUCCI
CODINOME : Prefeitura Municipal de Ribeirao Preto SP
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

E M E N T A

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM CENTRO DE SAÚDE. RESPONSÁVEL TÉCNICO. INEXIGÊNCIA.

O artigo 15 da Lei n.º 5.991/73 exige a presença de farmacêutico como responsável técnico por drogarias e farmácias, sendo que o artigo 19 do mesmo diploma dispensa tal exigência para os postos de medicamento.

A súmula nº 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos dispõe que as unidades hospitalares com até 200 leitos que possuam dispensário de medicamentos não estando sujeitas à exigência de manter farmacêutico.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 em favor do embargante.

Apelação do embargante provida e apelação do embargado julgada prejudicada.

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, dar provimento à apelação da Prefeitura Municipal de Ribeirão Preto e julgar prejudicada a apelação do Conselho Regional de Farmácia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033312-60.1999.403.6182/SP
1999.61.82.033312-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SHANGO BALL IND/ E COM/ LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

E M E N T A

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CABÍVEL.

1. Possível o reconhecimento da prescrição intercorrente, quando transcorrido o prazo prescricional a partir da decisão que autoriza o arquivamento dos autos.

2. Apelação e remessa oficial não providas.

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 e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009356-08.2006.403.6105/SP
2006.61.05.009356-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES e outro
APELADO : MAURO MARCONDES MACHADO FILHO

EMENTA

E M E N T A

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE.

1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal.

2. Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014025-96.2008.403.6182/SP
2008.61.82.014025-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MORGAN STANLEY DEAN WITTER DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. DEVIDA.

- 1.A executada, após citada, dispendeu, com seu mandatário, gastos com honorários e despesas que se fizeram necessários.
2. Deve arcar com o ônus da sucumbência apenas aquele que deu causa.
3. Apelação e remessa oficial não providas.

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 e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.055866-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ERICSSON TELECOMUNICACOES S/A e filial
ADVOGADO : JOSE MAURICIO MACHADO e outro
APELADO : ERICSSON TELECOMUNICACOES S/A filial
ADVOGADO : JOSE MAURICIO MACHADO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.22003-4 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DESEMBARAÇO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IMPOSTO SOBRE PRODUTO INDUSTRIALIZADO. RECLASSIFICAÇÃO FISCAL APÓS HOMOGADO O CRÉDITO. SÚMULA 227 DO T.F.R

A reclassificação tarifária ocorrida depois de desembaraçado o bem, procedimento que foi feito sem qualquer ressalva quanto à sua suposta não homologação, não por questões fáticas, mas por adoção de outros critérios jurídicos, a revisão encontra-se vedada, a teor do entendimento preconizado pela Súmula 227 do TFR.

Apelação e remessa oficial não providas.

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 e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006363-52.2007.403.6106/SP
2007.61.06.006363-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : PROJETO ALUMINIO LTDA

ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONFERÊNCIA FÍSICA - APREENSÃO DA MERCADORIA - DESCABIMENTO

1. A conferência aduaneira é um procedimento administrativo complexo que se inicia com a entrega da declaração devida na

repartição aduaneira, nos termos do artigo 44 do Decreto-lei n.º 37/66, após o que, devem ser encaminhadas para a verificação no

local, com a finalidade de obter o desembaraço final.

2. O agente do Fisco tem o prazo de cinco dias úteis para o lançamento de ofício de eventual diferença apurada. Após este período, a

mercadoria deve ser liberada, mesmo ausente o desembaraço, mas sem prejuízo de formalização de eventual exigência, conforme o

artigo 447 do Decreto n.º 91.030/85.

3. As Súmulas n.ºs 70, 323 e 547 do STF sinalizam que é vedado à Administração lançar mão de meios coercitivos outros para a

cobrança de créditos de natureza fiscal ou tributária que não aqueles largamente previstos na legislação.

4. Remessa oficial não provida.

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 remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028482-90.2006.403.0399/SP
2006.03.99.028482-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : FABIO ROSAS e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 98.04.03237-6 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI - FATO GERADOR

Deve-se recolher o Imposto sobre Produtos Industrializados de veículo automotor importado, ainda que para uso próprio, sem fim de comercialização.

O fato gerador da mencionada exação é, portanto, o desembaraço aduaneiro do produto importado, por pessoa física ou jurídica. O IPI deve incidir sobre o produto industrializado, ainda que importado por industrial, comerciante ou pessoa física, para uso próprio ou não.

O Decreto n.º 87.981/82 previa que o recolhimento do tributo deveria se dar no momento do desembaraço aduaneiro, nos casos de importação de mercadorias. Depois, a Lei n.º 8.383/91 fixou outros os prazos de recolhimento do IPI, fazendo distinção apenas em relação a determinados produtos

O despacho aduaneiro é um procedimento administrativo fiscal que objetiva o desembaraço aduaneiro de mercadorias de procedência estrangeira que se pode traduzir como o ato pelo qual, uma vez satisfeitas as exigências regulamentares, permitem a saída das mercadorias. Muitas vezes o despacho se confunde com o desembaraço, pois fazem parte do mesmo processo, mas vale lembrar que este última o procedimento administrativo fiscal.

Revela-se impossível divorciar o despacho do desembaraço aduaneiro, pois integrante do mesmo procedimento, cujo objetivo é o mesmo que se traduz na livre saída da mercadoria importada. Na repartição, se realizam várias solenidades ou formalidades com a finalidade de possibilitar a tradição do produto do exportador para o importador. Dá-se a transferência de propriedade, com a circulação da mercadoria.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.09.001711-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro

APELADO : MARIA DAS DORES PINHO PINTO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : NELSON PAULO ROSSI JUNIOR e outro

EMENTA

E M E N T A

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS DE CONTA-POUPANÇA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

1 - Não se vislumbra qualquer interesse de agir por parte do autor no que tange à propositura da ação cautelar posto não ser necessária a apresentação dos extratos no momento do ajuizamento da ação.

2- Basta mera petição, nos próprios autos da ação ordinária de cobrança, requerendo a juntada dos documentos pleiteados por parte da instituição financeira.

3- Apelação a que se dá provimento

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.033909-0/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 : CASA AGROPECUARIA GALO LTDA -ME e outros

: CRISTINA TERESINHA DA SILVA SERRANO -ME

: THEOTRIL DE CASTRO SANTO ANTONIO DO ARACANGUA -ME

: IVALDO BARBOSA DE CARVALHO -ME

ADVOGADO : HERACLITO ALVES RIBEIRO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - ESTABELECIMENTO DO TIPO "PET SHOP" - DESNECESSÁRIA A CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO - LEI 5517/68

Os impetrantes são comerciantes que atuam no ramo de "comércio de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação", conforme os CNPJ acostados aos autos.

Depreende-se, com efeito, que as impetrantes tratam-se de estabelecimentos do tipo "pet shop", não desempenhando atividade que exija conhecimentos específicos inerentes à medicina veterinária.

Destarte, como as atividades econômicas exercidas pelas impetrantes não se enquadram dentre as atividades típicas da veterinária, reservadas ao médico veterinário, configura-se a desnecessidade de contratação do profissional da área, bem como de registro perante a autarquia, conforme preceituam os artigos 5º e 6º, da Lei 5.517/68.

Apelação e remessa oficial não providas.

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 e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006016-42.2004.403.6100/SP

2004.61.00.006016-7/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 : UMESP UNIDADE MEDICA ESPECIALIZADA LIMA PREARO LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA LANGELLA MARCHI ZOTELLI e outro

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - LEI 5.991/73 - OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO JUNTO AOS QUADROS DA AUTARQUIA - RAMO DE ATUAÇÃO

O Conselho Regional de Farmácia tem como meta zelar pela ética e disciplina no exercício das ciências farmacêuticas e garantir a saúde pública, por intermédio da assistência farmacêutica, monitorando os profissionais inscritos em seu quadro, bem como estabelecimentos farmacêuticos, conforme prescreve o artigo 15 da Lei n.º 5.991/1973.

De acordo com a Lei nº 6.839/80, o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões e a anotação dos profissionais legalmente habilitados serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

Compulsando os autos, verifica-se, entretanto, que a atividade básica exercida pela empresa está ligada ao ramo de prestação de serviços de complementação diagnóstica ou terapêutica e quimioterapia.

A jurisprudência é firme no entendimento de que a exigibilidade do registro nos quadros dos conselhos profissionais define-se pela atividade-fim e o ramo de atuação da autora.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009428-78.2004.403.6100/SP

2004.61.00.009428-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SILVEIRA MORAES e outro
APELADO : UNIMED DE BOTUCATU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDIDO
ADVOGADO : ANTONIO SOARES BATISTA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. REGISTRO DE FARMÁCIA PRIVATIVA E DO PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. POSSIBILIDADE. COOPERATIVA MÉDICA SEM FINS LUCRATIVOS. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 16, "G", DO DECRETO Nº 20.931/32.

O artigo 16, "g", do Decreto nº 20.931/32, que veda ao médico "fazer parte, quando exerça clínica, de empresa que explore a indústria farmacêutica ou seu comércio", não tem aplicabilidade no caso de farmácias que não apresentem

finalidade comercial, como das instituídas por cooperativas, entidades sem fins lucrativos, e por estarem voltadas tão somente ao atendimento dos médicos cooperados e usuários conveniados, vendendo remédios a preço de custo e não a preço de mercado.

Apelação e remessa oficial não providas.

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 e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026586-15.2005.403.6100/SP

2005.61.00.026586-9/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 : PREFEITURA MUNICIPAL DE FRANCO DA ROCHA
ADVOGADO : TANIA MARIA PINTO ROSSI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA -DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO - INEXIGÊNCIA

O artigo 15 da Lei n.º 5.991/73 não exige a presença de farmacêutico como responsável técnico por drogarias e farmácias, sendo que o artigo 19 do mesmo diploma dispensa tal exigência para os postos de medicamento.

O Decreto 793, que deu nova redação ao artigo 27 do Decreto 74.170/74, determina que os hospitais possuam farmacêutico responsável técnico pelos setores de dispensação de medicamentos.

A exigência contida no decreto extrapolou o comando legal.

A Portaria nº 1.017/02, que estabelece a obrigatoriedade da presença de farmacêuticos em dispensários de medicamentos, carece de força legal

Apelação e remessa oficial não providas.

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 e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024955-36.2005.403.6100/SP

2005.61.00.024955-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DROGA REYMAR LTDA -ME
ADVOGADO : ANDRE BEDRAN JABR
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO POR ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO - FISCALIZAÇÃO DO CRF - APLICAÇÃO DE MULTA

O Conselho Regional de Farmácia tem como meta zelar pela ética e disciplina no exercício das ciências farmacêuticas e garantir a saúde pública, por intermédio da assistência farmacêutica, monitorando os profissionais inscritos em seu quadro, bem como estabelecimentos farmacêuticos, conforme prescreve o artigo 15 da Lei n.º 5.991/1973.

O artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 fortalece essa obrigatoriedade ao autorizar o Conselho Regional de Farmácia a fiscalizar farmácias e drogarias que, inevitavelmente, deverão apresentar, durante todo o horário de funcionamento, um técnico habilitado e devidamente registrado no conselho.

É pacífico o entendimento de que compete ao CRF a fiscalização dos estabelecimentos farmacêuticos, entretanto, ressalto que a questão suscitada pela impetrante quanto à legitimidade do referido conselho em aplicar penalidades é atribuição exclusiva dos órgãos de vigilância sanitária, conforme previsão da Lei n.º 5.991/73.

Verifica-se nos autos que o estabelecimento autuado mantém profissional farmacêutico devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, o que demonstra a ilegalidade do ato da autoridade coatora; uma vez que a ela compete a fiscalização quanto à contratação pelas drogarias e farmácias de profissional devidamente inscrito em seus quadros. Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025776-40.2005.403.6100/SP

2005.61.00.025776-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE NEVES PAULISTA
ADVOGADO : MARCELO MANSANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO - INEXIGÊNCIA

O artigo 15 da Lei n.º 5.991/73 não exige a presença de farmacêutico como responsável técnico por drogarias e farmácias, sendo que o artigo 19 do mesmo diploma dispensa tal exigência para os postos de medicamento.

O Decreto 793, que deu nova redação ao artigo 27 do Decreto 74.170/74, determina que os hospitais possuam farmacêutico responsável técnico pelos setores de dispensação de medicamentos.

A exigência contida no decreto extrapolou o comando legal.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002473-19.2004.403.6104/SP

2004.61.04.002473-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SOCIEDADE EDUCACIONAL DE REGISTRO LTDA -ME
ADVOGADO : REGINA NASCIMENTO DE MENEZES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

SIMPLES - VEDAÇÃO IMPOSTA PELO ARTIGO 9º , INCISO XIII DA LEI 9.317/1996 - ESTABELECIMENTO DE ENSINO

A instituição do SIMPLES veio regular o tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, em atendimento ao artigo 179 da Constituição Federal.

O tratamento diferenciado que propõe a Carta Magna visa o crescimento econômico das atividades exercidas pelas microempresas e empresas de pequeno porte, e ainda a geração de empregos, diminuindo e equilibrando assim as disparidades sociais.

Entretanto, esse tratamento não é regra, mas hipótese excepcionalíssima e, por isso mesmo, passível de exame perante os critérios indicados, embora não seja fácil demonstrar que uma regra tributária (*lato sensu*) fira o princípio da isonomia.

Há tratamento desigual, mas em atendimento aos ditames constitucionais (artigos 6º, 170, VIII, IX, 173, § 4º, e 179).

O artigo 9º , inciso XIII da Lei nº 9.317/1996 impede a opção pelo SIMPLES de algumas pessoas jurídicas.

Quanto à constitucionalidade sobre a vedação imposta pelo artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, o Supremo Tribunal Federal, em decisão inicial negou o pedido de liminar da Ação Direta de Inconstitucionalidade -1643 / UF, de Relatoria do Ministro Maurício Corrêa.

Ademais, cumpre ressaltar que, ainda que a empresa autora exercesse atividade assemelhada à de professor, em 24 de outubro de 2000, a Lei nº 10.034, pelo artigo 1º, excetuou as restrições do art. 9º da Lei nº 9.317/96 as seguintes atividades: creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental. Com efeito, mesmo com a nova redação pela Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003, a Lei nº 10.034/00 manteve as creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental incluídas no regime do SIMPLES, entre outros estabelecimentos.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.029490-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : COLMEIA MEDICINAL FARMACIA E MANIPULACAO LTDA -ME

ADVOGADO : ANDRE BEDRAN JABR e outro

APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SILVEIRA MORAES

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO POR ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO - FISCALIZAÇÃO DO CRF - APLICAÇÃO DE MULTA

O Conselho Regional de Farmácia tem como meta zelar pela ética e disciplina no exercício das ciências farmacêuticas e garantir a saúde pública, por intermédio da assistência farmacêutica, monitorando os profissionais inscritos em seu quadro, bem como estabelecimentos farmacêuticos, conforme prescreve o artigo 15 da Lei nº 5.991/1973.

O artigo 24 da Lei nº 3.820/60 fortalece essa obrigatoriedade ao autorizar o Conselho Regional de Farmácia a fiscalizar farmácias e drogarias que, inevitavelmente, deverão apresentar, durante todo o horário de funcionamento, um técnico habilitado e devidamente registrado no conselho.

É pacífico o entendimento de que compete ao CRF a fiscalização dos estabelecimentos farmacêuticos, entretanto, ressalto que a questão suscitada pela impetrante quanto à legitimidade do referido conselho em aplicar penalidades é atribuição exclusiva dos órgãos de vigilância sanitária, conforme previsão da Lei nº 5.991/73.

Compulsando os autos, verifica-se que o estabelecimento autuado mantém profissional farmacêutico devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, o que demonstra a ilegalidade do ato da autoridade coatora; uma vez que a ela compete a fiscalização quanto à contratação pelas drogarias e farmácias de profissional devidamente inscrito em seus quadros.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001206-04.2003.403.6118/SP

2003.61.18.001206-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RENAN DA SILVA MORAIS
ADVOGADO : JOSE RUI APARECIDO CARVALHO e outro
APELADO : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN e outro

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - LEI 7.394/85 - LEI - 9.394/96 - COMPROVAÇÃO DA FORMAÇÃO PROFISSIONAL EM ESCOLA TÉCNICA DE RADIOLOGIA, COM DURAÇÃO MÍNIMA DE TRÊS ANOS

O Conselho Regional de Técnicos em Radiologia tem a influência no bom andamento dos serviços prestados pelos estabelecimentos de saúde, podendo constatar irregularidades, devendo comunicá-las às autoridades sanitárias competentes que poderão atuar os estabelecimentos de saúde.

A Lei nº 7.394/85 prescreve quais são as condições para o exercício da profissão de Técnico em Radiologia, sendo uma delas ser o interessado portador de certificado de conclusão do ensino médio, possuir formação profissional mínima de nível técnico em Radiologia e possuir diploma de habilitação profissional, registrado no órgão competente.

Não bastasse, nossa jurisprudência é pacífica no sentido que se revela indispensável o cumprimento dos requisitos previstos em lei para o registro de técnico em raio x.

Compulsando os autos, observa-se que foram apresentados os certificados de conclusão do 2º grau e de habilitação profissional obtido em Escola Técnica de Radiologia, com três anos de duração, conforme exigência da lei.

Cumprir ressaltar que entendo ter sido afastada a disposição restritiva do artigo 4º, parágrafo 2º, da Lei nº 7.394/1985, em virtude da vigência do artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 9.394/96, que dispõe que "o aluno matriculado ou egresso do ensino fundamental, médio e superior, bem como o trabalhador em geral, jovem ou adulto, contará com a possibilidade de acesso à educação profissional".

Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007982-38.2008.403.6120/SP

2008.61.20.007982-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : IND/ METALURGICA CIAR LTDA -EPP
ADVOGADO : ANTONIO DE PADUA GARCIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

SIMPLES - INCISO XV DO ARTIGO 9º DA LEI 9.317/96 - DÉBITOS JUNTO À FAZENDA NACIONAL

A instituição do SIMPLES veio regular o tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, em atendimento ao artigo 179 da Constituição Federal.

O tratamento diferenciado que propõe a Carta Magna visa o crescimento econômico das atividades exercidas pelas microempresas e empresas de pequeno porte, e ainda a geração de empregos, diminuindo e equilibrando assim as disparidades sociais.

Tratamento tributário diferenciado, entretanto, não é regra, mas hipótese excepcionalíssima e, por isso mesmo, passível de exame perante os critérios indicados, embora não seja fácil demonstrar que uma regra tributária (*lato sensu*) fira o princípio da isonomia.

Há tratamento desigual, mas em atendimento aos ditames constitucionais (artigos 6º, 170, VIII, IX, 173, § 4º, e 179).

O inciso XV do artigo 9º da Lei nº 9.317/96 impossibilita a opção ao SIMPLES de empresa face a existência de débitos fiscais inscritos em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

Verifica-se, nos autos, que a opção pelo SIMPLES da impetrante foi indeferida por constar débitos junto à Fazenda Nacional e a extinção ou a suspensão da exigibilidade deles não terem sido comprovadas.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018573-61.2004.403.6100/SP

2004.61.00.018573-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIS FERNANDO FRANCO MARTINS FERREIRA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GILDAZIO CARDOSO LIMA
ADVOGADO : GILDAZIO CARDOSO LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO -LEI 8.906/94

A administração pública não pode limitar a defesa dos interesses de segurados, devidamente, representados por procurador; sob pena de violar o livre exercício profissional e as próprias prerrogativas do advogado.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 133, destacou o papel do advogado para a administração da justiça, dotando-o de inviolabilidade por seus atos e manifestações no exercício da profissão.

Com relação à vista do processo ou sua retirada pelos prazos legais, a Lei nº 8.906/94, em seu artigo 7º, XV, XVI e § 1º, não confere ao advogado direitos absolutos, restringindo a carga do processo, quando ocorrer hipótese de exceção.

O impetrante tem por direito permanecer com os autos durante todo o prazo que lhe é facultado.

Apelação e remessa oficial não providas.

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 e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012129-79.2008.403.6000/MS

2008.60.00.012129-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : JOSE LUIZ FRAGNAN

ADVOGADO : GUSTAVO FEITOSA BELTRAO e outro
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

EMENTA

INCRA - PROCESSO ADMINISTRATIVO - LEI 9.784/99 - PEDIDO ANALISADO - FALTA DE DOCUMENTAÇÃO

José Luiz Fragnan impetrou o presente writ insurgindo-se contra a demora na análise dos processos administrativos. O Superintendente Regional do INCRA prestou informações alegando que os processos administrativos foram analisados e o impetrante devidamente notificado para sanar as pendências descritas nas folhas 101/106 dos autos. O pedido foi analisado, devendo ser mantida a sentença, visto que a causa para a morosidade questionada pelo impetrante não se deveu ao INCRA, mas sim à falta de documentos, não entregues pelo impetrante. Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.00.010957-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : OURO E PRATA CARGAS S/A
ADVOGADO : LEANDRO PACHECO SCHERER
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO INCRA - EXIGIBILIDADE - EXAÇÃO NÃO REVOGADA PELAS LEIS 7.787/89 OU 8.212/91

A contribuição ao INCRA foi instituída pelo art. 6º, § 4º, da Lei n. 2.613, de 23 de setembro de 1955, sendo confirmada pelo art. 3º. do Decreto-Lei n. 1.146/70.

O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a contribuição destinada ao INCRA, por ter natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico é exigível, não se sujeitando à revogação pelas leis 7.787/89 ou 8.212/91.

O Supremo Tribunal Federal também se manifestou sobre o tema fixando o entendimento de ser devida a contribuição ao INCRA, vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.

Apelação do INCRA, do INSS e remessa oficial providas.

Apelação do impetrante julgada prejudicada.

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, dar provimento à apelação do INCRA, do INSS e à remessa oficial e julgar prejudicada a apelação do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003205-03.2004.403.6103/SP
2004.61.03.003205-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : OTIMA REFEICOES LTDA
ADVOGADO : ROBERTO KIYOKASO ITO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PAES - ADESAO - LEI 10.684/03 - LEI 10.522/02 - PAGAMENTO DA PRIMEIRA PARCELA

O programa de parcelamento de débitos foi instituído com a finalidade de promover a regularização dos débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou ao Instituto Nacional do Seguro Social, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, podendo ser parcelados em até cento e oitenta prestações mensais e sucessivas, aplicando-se aos débitos constituídos ou não, inscritos ou não como Dívida Ativa, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, ou que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento, ou aos débitos ainda não constituídos, que deverão ser confessados, de forma irratável e irrevogável, conforme estabelece o *caput* e os §§ 1º e 2º, do artigo 1º, da referida legislação.

A Lei nº 10.522/02 prescreve em seu artigo 11 que o parcelamento terá sua formalização condicionada ao prévio pagamento da primeira prestação, conforme o montante do débito e o prazo solicitado.

Verifica-se nos autos que a impetrante formalizou o pedido de adesão ao PAES em 4 de agosto de 2003, mas não adimpliu a contento com a providência instituída pela Portaria Conjunta SRF/PGN nº 2/2003, posto que o pagamento da primeira parcela foi efetuado em 30 de setembro de 2003, após encerrado o prazo estipulado pela referida Portaria.

A simples opção da impetrante pelo programa produz relativamente ao débito fiscal relevante consequência processual, pois o contribuinte declara e reconhece a procedência da pretensão fiscal, firmando o compromisso no sentido de sua quitação, nas condições a que adere.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.030337-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO : PAULO ROBERTO SIQUEIRA
APELADO : CLAUDIO CATTO
No. ORIG. : 05.00.01355-6 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA - ABANDONO DA CAUSA POR MAIS DE 30 DIAS - STF - PERSONALIDADE JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO - PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DOS DIREITOS

O Conselho Regional de Economia da 2ª Região - SP foi intimado para dar seguimento ao feito mas não promoveu qualquer manifestação, ocasionando a extinção do processo.

Os Tribunais têm concordado que o disposto no artigo 267, III, da Lei Processual não prescinde da intimação pessoal da parte para suprir a falta do ato a que está obrigada, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, bem como não dispensa o requerimento do réu, conforme estabelece a Súmula 240 do STJ.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADInMC 1.717-6, enquadrou os conselhos profissionais no conceito de Fazenda Pública.

A jurisprudência tem entendido que face ao princípio da indisponibilidade dos direitos dos conselhos profissionais na cobrança da dívida ativa, em caso de inércia da exequente, é incabível a extinção da execução fiscal.

Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026523-92.2002.403.6100/SP
2002.61.00.026523-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TAM TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : ALUISIO FLAVIO VELOSO GRANDE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMISSÃO TEMPORÁRIA - SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DE TRIBUTOS . CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

Não há no acórdão embargado qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011412-05.2001.403.6100/SP
2001.61.00.011412-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : INGRID CRISTEL SACKNUS
ADVOGADO : NELSON JOSE COMEGNIO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL- APÓLICE DA DÍVIDA PÚBLICA. EMISSÃO - SÉCULO XX - DECRETOS- LEIS Nº 263/67 E 396/68 - PRESCRIÇÃO - AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ - AUSÊNCIA DE COTAÇÃO EM BOLSA - APELAÇÃO NÃO PROVIDA

As Apólices da Dívida Pública, emitidas no início do século XX, tratavam-se de negócio jurídico submetido à condição suspensiva, não implementada. Tal fato perdeu a relevância, entretanto, com o advento do Decreto-Lei nº 263/67.

O artigo 58, II, da Constituição Federal de 1967 conferia ao Presidente da República da época competência para legislar acerca da matéria de prescrição, bem como lhe permitia utilizar-se de decreto para legislar sobre direito financeiro e despesas públicas.

A prescrição restava configurada quando o resgate dos títulos não era cumprido no momento adequado.

O legislador de 67, ao legislar sobre direito financeiro e despesas públicas, não tinha poder para estabelecer prazo prescricional diferenciado para os débitos das Apólices em questão.

A jurisprudência dominante desta corte prevê que os títulos da dívida pública, especificamente aqueles emitidos há mais de um século, vêm sendo rechaçados como garantia de instância face à sua ausência de liquidez e impossibilidade de cotação em bolsa, o que lhes retira o efeito liberatório do débito tributário, pois não podem ser convertidos em renda da União, nem levados a leilão.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011154-30.2008.403.6106/SP
2008.61.06.011154-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : ANILOEL NAZARETH FILHO (= ou > de 65 anos) e outro
: RACHEL MACEDO CARON NAZARETH (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : EGBERTO GONCALVES MACHADO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.150-vº
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA

- 1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.
- 2 - Embargos de declaração rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00033 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

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO VERÃO - MP nº 32/89 - LEI nº 7.730/89 - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" - MARCO TEMPORAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

- 1 - Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* rejeitada.
- 2 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).
- 3 - o índice de correção monetária para o período do mês de janeiro de 1989 é de 42,72%, incidente sobre as contas abertas ou renovadas na primeira quinzena do mês, consoante assentado na jurisprudência.
- 4 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.
- 5 - São devidos juros remuneratórios capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da data em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento ou enquanto a conta permaneceu em atividade, pois representam a

justa compensação que se deve obter do dinheiro aplicado. Contudo, no caso em comento, deve ser mantida a prescrição quinquenal das parcelas referentes aos juros remuneratórios não requeridas no quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação, em face da vedação da *reformatio in pejus*.

6 - A incidência da correção monetária deve remontar à época em que os índices pleiteados deixaram de ser aplicados, sob pena de resultar em quantia inferior àquela realmente devida. Pelo mesmo motivo, a atualização das diferenças apuradas deve ser feita com base nos índices reais, na forma da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, em seu artigo 4º, revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

7 - Quanto aos juros de mora, devem ser aplicados o disposto nos artigos 405 e 406 do Código Civil, que determinam que os mesmos são devidos a partir da citação, fixados segundo as taxas que estiverem em vigor à época em caso de mora nos impostos devidos à Fazenda Nacional, sendo aplicável a SELIC a título de correção monetária e juros.

8 - Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00034 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

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO VERÃO - INSUFICIÊNCIA DE PROVAS - ILEGITIMIDADE ATIVA

1 - O autor não logrou comprovar a co-titularidade da conta, não se podendo presumir tal fato. Precedentes desta Turma.

2 - Conquanto o autor tenha comprovado a existência da caderneta de poupança nº 124760-8, agência nº 315, bem como ser filho da titular da referida conta, não restou comprovada a morte de sua genitora, de modo que não entendo configurada a legitimidade ativa *ad causam* do autor como sucessor do *de cuius* para ingressar com ação postulando direito pertencente à suposta falecida.

3 - Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00035 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

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM"

1 - Deixo de conhecer de parte da apelação no tocante ao Plano Collor II, porquanto nos exatos termos da sentença combatida.

2 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

3 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

4 - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, não provida.

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, não conhecer de parte da apelação e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00036 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

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS

1 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

2 - Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00037 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

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDAS PROVISÓRIAS ns. 168/90 e 294/91 - LEIS ns. 8.024/90 e 8.177/91 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - PRELIMINARES REJEITADAS - INADMITIDA A DENUNCIÇÃO DA LIDE AO BACEN E À UNIÃO FEDERAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - Preliminares rejeitadas, bem como o pedido de denúncia da lide ao Banco Central do Brasil e à União Federal.

2 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

3 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90.

4 - Existindo normas legais disciplinando especificamente o tema, quais sejam, a Lei nº 8.088/90, que previa a aplicação do índice BTN Fiscal, e a Lei nº 8.177/91, que substituiu este índice pela TRD, não há que se falar no IPC como índice de correção aplicável no período relativo ao Plano Collor II.

5 - Apelação não provida. Recurso adesivo não provido.

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 e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00038 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

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO VERÃO - MP nº 32/89 - LEI nº 7.730/89 - DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA REFERENTE A JANEIRO DE 1989 - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" - MARCO TEMPORAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - DIFERENÇAS APURADAS - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - RESOLUÇÃO CJF Nº 561/2007

1 - Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* rejeitada.

2 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

3 - O índice de correção monetária para o período do mês de janeiro de 1989 é de 42,72%, incidente sobre as contas abertas ou renovadas na primeira quinzena do mês, consoante assentado na jurisprudência.

4 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

5 - A incidência da correção monetária deve remontar à época em que os índices pleiteados deixaram de ser aplicados, sob pena de resultar em quantia inferior àquela realmente devida. Pelo mesmo motivo, a atualização das diferenças apuradas deve ser feita com base nos índices reais, na forma da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, em seu artigo 4º, revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

6 - Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00039 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

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - JUROS REMUNERATÓRIOS - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - Os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

2 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90.

3 - São devidos juros remuneratórios capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da data em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento ou enquanto a conta permaneceu em atividade, pois representam a justa compensação que se deve obter do dinheiro aplicado.

4 - Ré condenada ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 2.700,00 (dois mil e setecentos reais), nos termos dos artigos 20 § 4º e 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Custas nos termos da lei.

5 - Apelação parcialmente provida.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00040 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

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - ARTIGOS 20 § 4º E 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

1 - Em face da sucumbência mínima do autor, condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios em favor da parte adversa, no importe de R\$ 74,00 (setenta e quatro reais), nos termos dos artigos 20 § 4º e 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei.

2 - Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00041 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

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - DIFERENÇAS APURADAS - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - RESOLUÇÃO CJF Nº 561/2007

1 - A incidência da correção monetária deve remontar à época em que os índices pleiteados deixaram de ser aplicados, sob pena de resultar em quantia inferior àquela realmente devida. Pelo mesmo motivo, a atualização das diferenças apuradas deve ser feita de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, admitidos os índices inflacionários expurgados, na forma da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, em seu artigo 4º, revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

2 - Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00042 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

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM"

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelada, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

2 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

3 - São devidos juros remuneratórios capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da data em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento ou enquanto a conta permaneceu em atividade, pois representam a justa compensação que se deve obter do dinheiro aplicado.

4 - A incidência da correção monetária deve remontar à época em que os índices pleiteados deixaram de ser aplicados, sob pena de resultar em quantia inferior àquela realmente devida. Pelo mesmo motivo, a atualização das diferenças apuradas deve ser feita de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, admitidos os índices inflacionários expurgados, na forma da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, em seu artigo 4º, revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

5 - Quanto aos juros de mora, devem ser aplicados o disposto nos artigos 405 e 406 do Código Civil, que determinam que os mesmos são devidos a partir da citação, fixados segundo as taxas que estiverem em vigor à época em caso de mora nos impostos devidos à Fazenda Nacional, sendo aplicável a SELIC a título de correção monetária e juros.

6 - Condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 36,00 (trinta e seis reais), nos termos do artigo 20 § 4º do Código de Processo Civil. Custas nos termos da lei.

7 - Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.05.001268-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : PROMAFER MAQUINAS E FERRAMENTAS LTDA -ME

ADVOGADO : VINICIUS TADEU CAMPANILE

APELANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : MARCELO DOVAL MENDES

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - RESGATE DE TÍTULOS DA ELETROBRÁS - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA

O prazo para resgate das obrigações emitidas ao portador pela ELETROBRÁS foi estabelecido pelo artigo 4º da Lei nº 4.156/ 62.

O artigo 2º da Lei nº 5.073/66, quanto às obrigações emitidas a partir de 1967 dilatou tal prazo para 20 anos. Ressalto que em se tratando de crédito oponível em face da União, no que se refere ao prazo prescricional para a sua cobrança, a regra a ser aplicada é do Decreto nº 20.910/32; passados mais de cinco anos da data convencionada para o seu resgate, há que se ter por prescrito tal crédito.

O título discutido foi emitido em 1969 e o seu resgate estaria integralmente liquidado em 31 de dezembro de 1989, ocorrendo, portanto, o lapso prescricional, uma vez que o credor somente veio a juízo garantir a exigibilidade de seu direito em 2006, quando propôs a ação.

Apelação da autora não provida.

Apelação da Eletrobrás provida.

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 autora e dar provimento à apelação da Eletrobrás, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014291-16.2001.403.0399/SP

2001.03.99.014291-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO
APELADO : CORRENTES INDUSTRIAIS IBAF S/A
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
No. ORIG. : 94.00.32555-0 4 Vr CAMPINAS/SP
EMENTA

ELETROBRÁS - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - MAJORAÇÃO DA VERBA DE SUCUMBÊNCIA - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - ARTIGO 20

O artigo 20 do Código de Processo Civil dispõe que a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

O advogado exerce a profissão e, por isso, tem direito a uma remuneração, a que se dá o nome de honorários, por cujo pagamento responde, como regra a parte contratada.

Apelação parcialmente provida.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008122-40.2005.403.6100/SP
2005.61.00.008122-9/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 : SANLY DROGARIA E PERFUMARIA LTDA -ME
ADVOGADO : ANDRE BEDRAN JABR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - CRF - COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAR E AUTUAR ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO DURANTE TODO O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO

O Conselho Regional de Farmácia tem como meta zelar pela ética e disciplina no exercício das ciências farmacêuticas e garantir a saúde pública, por intermédio da assistência farmacêutica, monitorando os profissionais inscritos em seu quadro, bem como estabelecimentos farmacêuticos, conforme prescreve o artigo 15 da Lei n.º 5.991/1973.

É manifesta a atribuição da entidade autárquica de fiscalizar e exigir o profissional farmacêutico, durante todo o funcionamento comercial do estabelecimento.

O artigo 24 da Lei nº 3.820/60 fortalece essa obrigatoriedade ao autorizar o Conselho Regional de Farmácia a fiscalizar farmácias e drogarias que, inevitavelmente, deverão apresentar, durante todo o horário de funcionamento, um técnico habilitado e devidamente registrado na autarquia.

Apelação e remessa oficial providas.

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, dar 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 março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004914-24.2000.403.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
 : CREA/SP
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE
APELADO : DURAVEIS EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG e outro

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREEA - INEXISTENCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - ANULAÇÃO DI AUTO DE INFRAÇÃO

A empresa tem como objetivo social a industrialização, comercialização, importação e exploração de todo e qualquer tipo de equipamentos de proteção individual e coletiva do trabalho, incluindo suas partes, peças e acessórios.

Os documentos esclarecem que a atividade exercida pela empresa não se enquadra no rol daquelas elencadas pelos artigos 59 e 60 da Lei nº 5.194/66, para as quais é obrigatório o registro no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia.

A atividade principal exercida pela apelada não é inerente à engenharia e tampouco à prestação de serviço a terceiros, não havendo que se falar na ausência de prova pericial a trazer prejuízo à apelante.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.024722-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ADVOCACIA DR FRANCISCO DE ASSIS PEREIRA S/C
ADVOGADO : CELMO MARCIO DE ASSIS PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO CARLOS VALALA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

REFIS - LEI 9.964/2000 - AS CONDIÇÕES DE ADESÃO NÃO VIOLAM PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

O Programa de Recuperação Fiscal foi instituído pela Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000.

A adesão ao referido programa ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas, dentre as quais as questionadas pelo impetrante como a desistência ou a renúncia a direito ou à ação judicial envolvendo os débitos parcelados, a confissão irrevogável e irretroatável, a abertura do sigilo bancário e o compromisso de regularidade fiscal.

A simples opção da impetrante pelo REFIS produz relativamente ao débito fiscal relevante consequência processual, pois o contribuinte declara e reconhece a procedência da pretensão fiscal e firma o compromisso no sentido de sua quitação, nas condições a que adere.

As condições impostas pelo programa de benefício fiscal não violam qualquer princípio constitucional, uma vez que no momento da adesão são levadas a conhecimento da pessoa jurídica, sendo-lhe facultada a aceitação dos requisitos e dos ônus.

No presente caso não restou configurada qualquer ofensa a direito líquido e certo da impetrante em virtude da adesão ao REFIS, mas, tão somente, questionamento acerca das condições do parcelamento.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.001149-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : CARLOS FRANCISCO BARROS

ADVOGADO : ADRIANA DAL SECCO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL- APÓLICE DA DÍVIDA PÚBLICA. EMISSÃO - SÉCULO XX - DECRETOS- LEIS Nº 263/67 E 396/68 - PRESCRIÇÃO - AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ - AUSÊNCIA DE COTAÇÃO EM BOLSA - APELAÇÃO NÃO PROVIDA

As Apólices da Dívida Pública, emitidas no início do século XX, tratavam-se de negócio jurídico submetido à condição suspensiva, não implementada. Tal fato, entretanto, perdeu a relevância, com o advento do Decreto-Lei nº 263/67.

O artigo 58, II, da Constituição Federal de 1967 conferia ao Presidente da República da época competência para legislar acerca da matéria de prescrição, bem como lhe permitia utilizar-se de decreto para legislar sobre direito financeiro e despesas públicas.

A prescrição restava configurada quando o resgate dos títulos não era cumprido no momento adequado.

Com relação à ausência de liquidez e impossibilidade de cotação em bolsa dos títulos da dívida pública, especificamente aqueles emitidos no princípio e meados do século passado, o que lhes retira o efeito liberatório do débito tributário, pois não podem ser convertidos em renda da União, nem levados a leilão é questão também já pacificada pela jurisprudência desta Corte.

Já no tocante à prescrição, cumpre ressaltar que se admitisse a invalidade do prazo fixado pelos referidos decretos, observar-se-ia a regra geral da prescrição; de que passados mais de 30 anos desde a edição dos Decretos-Leis, o prazo quinquenal para resgate da dívida fazendária revelar-se-ia expirado.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053188-53.1999.403.6100/SP

1999.61.00.053188-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : IDEC INSTITUTO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

ADVOGADO : MARCOS VICENTE DIEGUES RODRIGUEZ e outros

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. DECRETO-LEI Nº 2.288/86.

A posição desta Terceira Turma, no que se refere à prescrição, consolidou-se no sentido de que como a restituição do empréstimo estava prevista para o último dia do terceiro ano posterior ao seu recolhimento (artigo 16 do Decreto-lei nº 2.288/86), a contagem do prazo prescricional para a propositura da ação inicia-se no primeiro dia do quarto ano posterior à data do recolhimento.

Tendo sido a ação ajuizada em 1992, não há que se falar em prescrição da ação em relação ao valor total a ser restituído.

O Plenário do Tribunal Regional Federal da 3ª Região declarou a inconstitucionalidade do empréstimo compulsório, instituído pelo Decreto-lei nº 2.288, de 23.07.86.

Apelação e remessa oficial não providas.

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 e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010283-42.2004.403.6105/SP

2004.61.05.010283-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CENTRO DE ESTUDOS DE ADMINISTRACAO E MARKETING CEAM LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : FELIPE TOJEIRO e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO INCRA - EXIGIBILIDADE - EXAÇÃO NÃO REVOGADA
PELAS LEIS 7.787/89 OU 8.212/91

A contribuição ao INCRA foi instituída pelo art. 6º, § 4º, da Lei n. 2.613, de 23 de setembro de 1955, sendo confirmada pelo art. 3º do Decreto-Lei n. 1.146/70.

O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a contribuição destinada ao INCRA, por ter natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico, é exigível, não se sujeitando à revogação pelas leis 7.787/89 ou 8.212/91.

O Supremo Tribunal Federal também se manifestou sobre o tema fixando o entendimento de ser devida a contribuição ao INCRA, vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.83.004337-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : EDNEIA QUINTELA DE SOUZA
ADVOGADO : EDNEIA QUINTELA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : AUGUSTO CESAR MONTEIRO FILHO e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - ACOMPANHAMENTO DE DIVERSOS REQUERIMENTOS DE BENEFICIÁRIOS DIFERENTES - AGENDAMENTO PRÉVIO

A administração pública não pode limitar a defesa dos interesses de segurados, devidamente representados por procurador, sob pena de violar o livre exercício profissional e as próprias prerrogativas do advogado. Esse tem sido o entendimento da jurisprudência pacífica deste Tribunal e da Terceira Turma.
Precedentes
Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009010-72.2006.403.6100/SP
2006.61.00.009010-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GT LASER COPIAS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : OSMAR ROQUE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Preliminar de inadequação da via eleita rejeitada.
2. A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.
3. Conforme constou da sentença, os débitos fiscais que obstaram a expedição da certidão não podem impedir a expedição de certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa, uma vez que os mesmos são objeto do Mandado de Segurança nº 2004.61.00.014977-4, que concedeu a segurança. Ademais, observo que o citado mandado de segurança foi julgado, por esta Turma em 27/8/2009, sendo negado provimento apelação e à remessa oficial, tendo tal julgado transitado em julgado em 9/12/2009. Assim, encontra-se na presente impetração presente o direito líquido e certo a concessão da certidão.
3. Preliminar rejeitada, apelação e remessa oficial não providas.

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 e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.019104-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GLYCON GARCIA JUNIOR
ADVOGADO : PAULO ANTONIO BEGALLI e outros
: ANA SILVIA MARCATTO BEGALLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO NA RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO DE TRABALHO - GRATIFICAÇÃO - INCIDÊNCIA

A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "verbas indenizatórias", perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional.

Consta do termo de rescisão do contrato de trabalho (fl. 18) que o impetrante recebeu uma indenização especial (gratificação), sendo que em relação à esta passo a adotar, como meu, em homenagem aos princípios da economia processual e segurança jurídica, o posicionamento sedimentado no bojo do egrégio Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 1.112.745). Portanto, tendo sido a supra citada indenização paga por mera liberalidade do ex-empregador, constitui um verdadeiro acréscimo patrimonial, devendo sofrer assim ser mantida a incidência do imposto, uma vez que não tem aplicação a ela a súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça.

Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

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, 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 março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.001311-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : PADILLA INDUSTRIAS GRAFICAS S/A

ADVOGADO : RENATO FARORO PAIROL e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO PRÉVIO PARA RECURSO ADMINISTRATIVO. DESCABIMENTO.

1. É inconstitucional o depósito prévio para fins de recurso administrativo, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal.
2. Vislumbra-se, na hipótese vertente, ofensa aos princípios constitucionais.
3. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, não providas.

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 e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.61.00.000045-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : KLABIN SEGALL S/A

ADVOGADO : JORGE AMILTON HELITO e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 151 DO CTN - REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

- 1 - A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos

não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

2 - Conforme constou da sentença a impetrante comprovou que os óbices à expedição da certidão de regularidade fiscal encontram-se suspensos devido à segurança concedida nos autos do Mandado de Segurança nº 2004.61.016983-9, que tramita na 23ª Vara da Justiça Federal, apesar deste encontrar-se na fase de recurso, restou assim configurado o direito à expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, haja vista o preenchimento dos requisitos legais dispostos no artigo 205 do CTN.

3 - Remessa oficial não provida.

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 remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024181-98.2008.403.6100/SP

2008.61.00.024181-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CRISTIANE NUNES CARLOS
ADVOGADO : ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro
CODINOME : CRISTIANE LOPES NUNES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO NA RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO DE TRABALHO - NATUREZA NÃO INDENIZATÓRIA - INCIDÊNCIA

1. A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "verbas indenizatórias", perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional.

2. Consta do comprovante de pagamento (fl. 21) que a impetrante recebeu uma indenização (gratificação III), sendo que em relação esta passo a adotar, como meu, em homenagem aos princípios da economia processual e segurança jurídica, o posicionamento sedimentado no bojo do egrégio Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 1.112.745). Portanto, tendo sido a supra citada indenização paga por mera liberalidade do ex-empregador, constitui um verdadeiro acréscimo patrimonial, devendo sofrer assim ser mantida a incidência do imposto, uma vez que não tem aplicação a ela a súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021346-55.1999.403.6100/SP

1999.61.00.021346-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CIA CANAVIEIRA DE JACAREZINHO e filia(l)(is)
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98 , afastando o alargamento da base de cálculo do PIS.
2. Apelação e remessa oficial não providas.

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 e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029515-89.2003.403.6100/SP
2003.61.00.029515-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FERNANDO ALVARO MAGALHAES e outros
: JAMES PAIOTTI
: MANOEL ANTONIO SANCHEZ GOMES
: MOACYR LEONI VERONESE
: NELSON LUIZ STABILE
ADVOGADO : RAFAELA DOMINGOS LIROA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO SOBRE A RENDA -PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA - ISENÇÃO - DIREITO ADQUIRIDO DAS CONTRIBUIÇÕES CUJÔ ÔNUS COUBE AO AUTOR

- 1.O artigo 6.º, VII, "b", da Lei 7.713/88 garantia isenção do resgate das contribuições cujo ônus coube ao participante.
2. O artigo 33 da Lei n.º 9.250/95 revogou a isenção e determinou a incidência do imposto de renda na fonte sobre os benefícios recebidos de entidade de previdência privada.
3. Trata-se de direito adquirido a isenção das contribuições recolhidas antes do advento da lei n.º 9.250/95, cujo ônus coube exclusivamente ao impetrante.
4. Apelação não provida e remessa oficial parcialmente provida.

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 e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00059 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005219-17.2005.403.6105/SP
2005.61.05.005219-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : ALIBRA INGREDIENTES LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS MAGALHAES TEIXEIRA FILHO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DENEGATIVA DE DÉBITO - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO -REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1 - A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

2 - A Execução Fiscal nº 2005.61.05.00005244-4 que tramita perante a 5ª Vara de Execução Fiscal de Campinas, tem como objeto às inscrições em dívida ativa nºs 80.6.05.050385-50, 80.6.05.050387-11, 80.6.05.050389-83 e 80.6.05.050390-17, as mesmas que obstaram a expedição da certidão de regularidade fiscal; ocorre que, a citada ação de execução fiscal teve o Juízo garantido pelo oferecimento de bem a penhora, portanto encontram-se garantidas todas as inscrições em dívida ativa que obstaram a expedição da certidão positiva com efeito de negativa.

3 - Remessa oficial não provida.

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 remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00060 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007667-75.2005.403.6100/SP
2005.61.00.007667-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : BANCO VR S/A

ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 156 DO CTN - REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1 - A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

2 - Conforme constou da sentença a União Federal informou o cancelamento da inscrição nº 80 6 05 045297-54, que obstava a expedição da CND, restou assim configurado o direito à expedição de certidão negativa de débitos, haja vista o preenchimento dos requisitos legais dispostos no artigo 205 do CTN.

3 - Remessa oficial não provida.

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 remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00061 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021014-78.2005.403.6100/SP
2005.61.00.021014-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : POLICLINICA VETERINARIA DE COTIA S/S LTDA

ADVOGADO : VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DENEGATIVA DE DÉBITO - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 151, II, DO CTN -REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1 - A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

2 - Conforme constou da sentença a impetrante apresentou documentos que demonstram o parcelamento e o pagamento dos débitos que obstaram a expedição da certidão de regularidade fiscal (fls. 28/47), restou assim configurado o direito à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa de débitos, haja vista o preenchimento dos requisitos legais dispostos no artigo 206 do CTN.

3 - Remessa oficial não provida.

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 remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006742-11.2007.403.6100/SP

2007.61.00.006742-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VALDEMAR DA SILVA
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO SOBRE A RENDA -PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA - ISENÇÃO - DIREITO ADQUIRIDO DAS CONTRIBUIÇÕES CUJÔ ÔNUS COUBE AO AUTOR

O artigo 6.º, VII, "b", da Lei 7.713/88 garantia isenção do resgate das contribuições cujo ônus coube ao participante. O artigo 33 da Lei n.º 9.250/95 revogou a isenção e determinou a incidência do imposto de renda na fonte sobre os benefícios recebidos de entidade de previdência privada.

Trata-se de direito adquirido a isenção das contribuições recolhidas antes do advento da lei n.º 9.250/95, cujo ônus coube exclusivamente ao impetrante.

4. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

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, 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 março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028303-57.2008.403.6100/SP

2008.61.00.028303-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : ALPHAVILLE URBANISMO S/A
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO KAKAZU
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO, COM EFEITOS DE NEGATIVA - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - INOCORRÊNCIA - APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.
2. Apesar da impetrante ter apresentado recursos administrativos contra os débitos fiscais objeto da presente ação, ocorre que os recursos administrativos são intempestivos, mesmo porque a apelante não conseguiu comprovar a pontualidade dos mesmos. Razão pela qual mantenho a sentença, concedendo a segurança.
3. Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.014870-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARIO FALCIONI
ADVOGADO : LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO NA RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO DE TRABALHO - GRATIFICAÇÕES - INCIDÊNCIA

1. A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "verbas indenizatórias", perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional.
2. Consta do termo de rescisão do contrato de trabalho (fl. 21) que o impetrante recebeu uma indenização especial (gratificações), sendo que em relação a esta passo a adotar, como meu, em homenagem aos princípios da economia processual e segurança jurídica, o posicionamento sedimentado no bojo do egrégio Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 1.112.745). Portanto, tendo sido a supra citada indenização paga por mera liberalidade do ex-empregador, constitui um verdadeiro acréscimo patrimonial, devendo sofrer assim ser mantida a incidência do imposto, uma vez que não tem aplicação a ela a súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Apelação parcialmente provida.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.008569-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : RICARDO PASCARELLI DE GOUVEIA
ADVOGADO : LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO NA RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO DE TRABALHO - GRATIFICAÇÕES - INCIDÊNCIA

1. A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "verbas indenizatórias", perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional.
2. Consta do termo de rescisão do contrato de trabalho (fl. 25) que o impetrante recebeu uma indenização especial (gratificações), sendo que em relação a esta passo a adotar, como meu, em homenagem aos princípios da economia processual e segurança jurídica, o posicionamento sedimentado no bojo do egrégio Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 1.112.745). Portanto, tendo sido a supra citada indenização paga por mera liberalidade do ex-empregador, constitui um verdadeiro acréscimo patrimonial, devendo sofrer assim ser mantida a incidência do imposto, uma vez que não tem aplicação a ela a súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

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, 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 março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041232-06.2000.403.6100/SP
2000.61.00.041232-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO PRÉVIO PARA RECURSO ADMINISTRATIVO. DESCABIMENTO.

1. É inconstitucional o depósito prévio para fins de recurso administrativo, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal.
2. Vislumbra-se, na hipótese vertente, ofensa aos princípios constitucionais.
3. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, não providas.

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 e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010383-95.2007.403.6103/SP
2007.61.03.010383-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PEDRO RODRIGUES

ADVOGADO : MARIANA BARBOSA NASCIMENTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO NA RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO DE TRABALHO - NATUREZA NÃO INDENIZATÓRIA - INCIDÊNCIA

1. A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "verbas indenizatórias", perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional.
2. Consta do termo de rescisão do contrato de trabalho (fl. 18) que o impetrante recebeu uma indenização (indenização por tempo de serviço), sendo que em relação esta passo a adotar, como meu, em homenagem aos princípios da economia processual e segurança jurídica, o posicionamento sedimentado no bojo do egrégio Superior Tribunal de Justiça. Portanto, tendo sido a supra citada indenização paga por mera liberalidade do ex-empregador, constitui um verdadeiro acréscimo patrimonial, devendo sofrer assim ser mantida a incidência do imposto, uma vez que não tem aplicação a ela a súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00068 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.00.005197-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : EDITORA ABRIL S/A

ADVOGADO : VICTOR DE LUNA PAES e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DENEGATIVA DE DÉBITO - SUSPENSÃO E EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO -REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

- 1 - A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.
- 2 - A impetrante comprovou que todos os débitos que não foram objeto da preliminar de ilegitimidade passiva encontram-se em situação fiscal regular, estando suspensos ou extintos, conforme constou da sentença.
- 3 - Remessa oficial não provida.

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 remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.019321-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : ALVARO MILANI GONCALVES

ADVOGADO : CLAUDIO LUIZ ESTEVES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO NA RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO DE TRABALHO - GRATIFICAÇÃO - INCIDÊNCIA

1. A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "verbas indenizatórias", perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional.
2. Consta do termo de rescisão do contrato de trabalho (fl. 26) que o impetrante recebeu uma indenização especial (gratificação espontânea), sendo que em relação a esta passo a adotar, como meu, em homenagem aos princípios da economia processual e segurança jurídica, o posicionamento sedimentado no bojo do egrégio Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 1.112.745). Portanto, tendo sido a supra citada indenização paga por mera liberalidade do ex-empregador, constitui um verdadeiro acréscimo patrimonial, devendo sofrer assim ser mantida a incidência do imposto, uma vez que não tem aplicação a ela a súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

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, 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 março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.19.005166-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GMG GRUPO MEDICO DE GINECOLOGIA S/C LTDA
ADVOGADO : PAULO SERGIO GAGLIARDI PALERMO

EMENTA

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

Não existe omissão no *decisum*, uma vez que este decidiu pela ilegalidade da revogação da isenção da COFINS por lei ordinária (Lei n.º 9.430/96), posto que o citado instituto é matéria reservada a lei complementar.
Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

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, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002639-98.2002.403.6111/SP

2002.61.11.002639-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : INSTITUTO DE ORTOPEDIA E TRAUMATOLOGIA DE MARILIA S/C LTDA
ADVOGADO : GLAUCO MARCELO MARQUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS. ISENÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N.º 70/91. REVOGAÇÃO PELA LEI N.º 9.430/97. POSSIBILIDADE

1. A isenção estabelecida na Lei Complementar n.º 70/91 não pode ser revogada pela Lei n.º 9.430/97, existindo superioridade hierárquica entre aquela e esta. Precedentes do Superior Tribunal Justiça.
2. Recentemente a Suprema Corte, no julgamento do Recurso Extraordinário 419.629-8/DF, da lavra do eminente Ministro Sepúlveda Pertence, decidiu-se pela possibilidade da revogação em tela, uma vez que a matéria não seria reservada materialmente à lei complementar, podendo, então, ser disciplinada por lei ordinária, em direção diametralmente oposto que vinha decidindo o egrégio Superior Tribunal de Justiça.
3. Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007319-18.2009.403.6100/SP
2009.61.00.007319-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Santa Isabel SP
ADVOGADO : LUCIANO FERREIRA PERES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO - INEXIGÊNCIA

O artigo 15 da Lei n.º 5.991/73 não exige a presença de farmacêutico como responsável técnico por drogarias e farmácias, sendo que o artigo 19 do mesmo diploma dispensa tal exigência para os postos de medicamento.

O Decreto 793, que deu nova redação ao artigo 27 do Decreto 74.170/74, determina que os hospitais possuam farmacêutico responsável técnico pelos setores de dispensação de medicamentos.

A exigência contida no decreto extrapolou o comando legal.

A Portaria nº 1.017/02, que estabelece a obrigatoriedade da presença de farmacêuticos em dispensários de medicamentos, carece de força legal

Apelação e remessa oficial não providas.

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 e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.012092-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : LC ADMINISTRACAO DE RESTAURANTES LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO
APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - ELETROBRÁS - RESTITUIÇÃO -DECURSO DE PRAZO - OCORRÊNCIA - APELAÇÃO NÃO PROVIDA

Entendendo que o prazo estabelecido para a restituição do compulsório é de vinte anos contados da data de cada recolhimento, como se depreende da legislação mencionada, não resta à apelante direito algum à devolução do valor recolhido a título do empréstimo sobre energia elétrica, instituído pela Lei nº 4.156/62, posto que o título apresentado foi emitido em 1973, sendo, portanto, resgatável até 1993.

Como a ação foi proposta em 2005, não há valor a ser restituído, posto que é inequívoco o decurso de prazo superior ao quinquênio para o resgate pleiteado; configurando-se a inexigibilidade do crédito decorrente do título, com evidente prejuízo ao pedido.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.06.005528-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : JOCELAINE FELICI JUNQUEIRA SAO JOSE DO RIO PRETO

ADVOGADO : MARCELO MONZANI e outro

APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

RESGATE DE TÍTULOS DA ELETROBRÁS - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - APELAÇÃO NÃO PROVIDA

O prazo para resgate das obrigações emitidas ao portador pela Eletrobrás foi estabelecido pelo artigo 4º, da Lei nº 4.156/62.

O artigo 2º da Lei nº 5.073/66, posteriormente, no que tange às obrigações emitidas a partir de 1967 dilatou tal prazo para 20 anos.

Ressalta-se, entretanto, que em se tratando de crédito oponível em face da União, no que se refere ao prazo prescricional para a sua cobrança, a regra a ser aplicada é do Decreto nº 20.910/32.

O título discutido foi emitido em 1974 e o seu resgate estaria integralmente liquidado em 31 de dezembro de 1993, ocorrendo, assim, o lapso prescricional, uma vez que o credor somente veio a juízo garantir a exigibilidade de seu direito em 7 de julho de 2006, quando propôs a ação.

Ante a declaração da prescrição não há que se falar em direito à compensação.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062268-72.1999.403.0399/SP

1999.03.99.062268-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOSE AUGUSTO DE SOUZA NETO
ADVOGADO : GENIVAL DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.35482-9 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

INSCRIÇÃO NO REGISTRO DE DESPACHANTES ADUANEIROS - REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 45, V, DECRETO 646/92

Afastada a alegação de existência de conexão entre o presente feito e os autos nº 14.414-4 interposto na Seção Judiciária de Brasília pela Federação Nacional dos Despachantes Aduaneiros contra ato do Secretário da Receita Federal, pois não se verifica a identidade de partes, de identidade de objeto ou causa de pedir.

O Decreto 646/92 dispõe que o exercício da profissão de despachante aduaneiro somente será permitido ao inscrito no Registro de Despachantes Aduaneiros, mantido pelo Departamento da Receita Federal, bem como que somente poderá exercer atividades relacionadas com o despacho aduaneiro o empregado, funcionário ou servidor que tenha vínculo exclusivo de emprego com importadora ou exportadora de mercadoria, com poderes outorgados por mandato para a função, sem cláusula excludente da responsabilidade do outorgante.

A Constituição da República em seu artigo 5.º, inciso II, prescreve a respeito do princípio da legalidade, visando combater o poder arbitrário do Estado.

A atividade administrativa está totalmente subordinada à lei.

Em decorrência disso, é vedado à Administração Pública por meio de simples ato administrativo conceder direitos de qualquer espécie, criar obrigações ou impor vedações aos administrados, pois, para isso, ela depende de lei.

Já em seu artigo 5.º, inciso XIII, a Constituição da República prescreve sobre o princípio do livre exercício do trabalho.

A norma constitucional mencionada tem eficácia contida, uma vez que remeteu ao legislador ordinário o estabelecimento de condições para o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão.

Compete privativamente à União legislar sobre condições para o exercício de profissões, com fulcro no artigo 22, inciso XVI, da Constituição Federal.

O Decreto n.º 84.346, de 27 de dezembro de 1979, em seu artigo 4.º prescreve sobre os requisitos para habilitação de despachante aduaneiro.

Compulsando os autos, verifica-se que a impetrante é carecedora da inscrição no Registro de Despachantes Aduaneiros para cumprir o estabelecido no edital de chamamento publicado pela Superintendência da Receita Federal.

Apelação e remessa oficial não providas.

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 e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000999-55.2010.403.9999/SP

2010.03.99.000999-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DROGACENTRO EPITACIO LTDA
No. ORIG. : 96.00.00016-9 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. INDEVIDA. AUSÊNCIA DE ADVOGADO CONSTITUÍDO NOS AUTOS.

Possível o reconhecimento da prescrição intercorrente, quando transcorrido o prazo prescricional a partir da decisão que autoriza o arquivamento dos autos.

Descabida a condenação em honorários advocatícios posto que sequer se consumou a citação da parte contrária, não se completando a relação processual.

3. Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000584-33.2009.403.6111/SP
2009.61.11.000584-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
APELADO : NEVY VALDERRAMAS
ADVOGADO : ROBSON FERREIRA DOS SANTOS e outro

EMENTA

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PLANO COLLOR II. LEI n.º 8.177/91. PRELIMINAR REJEITADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO APLICÁVEL.

1 - Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada.

2 - Os artigos 12 e 13 da Lei nº 8.177/91 determinam que para o cálculo do rendimento a ser creditado no mês de fevereiro de 1991 - cadernetas mensais - e nos meses de fevereiro, março e abril - cadernetas trimestrais -, será utilizado um índice composto da variação do BTN Fiscal observado entre a data do último crédito de rendimentos, inclusive, e o dia 1º de fevereiro de 1991, e da TRD, a partir dessa data e até o dia do próximo crédito de rendimentos.

3- Honorários fixados em R\$ 500,00 em favor da apelante.

4- Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, a que se dá provimento.

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, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002730-82.2002.403.6114/SP
2002.61.14.002730-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DOWNTOWN COML/ LTDA

EMENTA

E M E N T A

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CABÍVEL.

1. Possível o reconhecimento da prescrição intercorrente, quando transcorrido o prazo prescricional a partir da decisão que autoriza o arquivamento dos autos.

2. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, não providas.

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 e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00079 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

EMENTA

E M E N T A

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

1. A decadência diz respeito ao prazo para se efetuar o lançamento e a prescrição só começa a ser contada a partir do lançamento, sendo o tempo que a Fazenda possui para cobrar judicialmente o crédito tributário.
- 2- A partir da data dos vencimentos, a Fazenda tem 5 anos para inscrever os créditos não pagos em dívida ativa e ajuizar a execução ativa para sua cobrança.
- 3- Entre a constituição do crédito mais 'recente' até o ajuizamento da execução - interrompendo a prescrição, transcorreu o prazo de 5 anos.
- 4- Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.500,00 com fulcro no § 4º do art. 20 do CPC.
- 5- Apelação provida e agravo retido prejudicado.

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, dar provimento à apelação e julgar prejudicado o agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00080 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 : CONFECOES ABRAHAO LTDA
ADVOGADO : CRISTIANA EUGENIA NESE e outro

EMENTA

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. DEVIDA.

1. A executada, após citada, despendeu, com seu mandatário, gastos com honorários e despesas que se fizeram necessários.
2. Deve arcar com o ônus da sucumbência apenas aquele que deu causa.
3. Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00081 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

EMENTA

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. DEVIDA.

- 1.A executada, após citada, despendeu, com seu mandatário, gastos com honorários e despesas que se fizeram necessários.
2. Deve arcar com o ônus da sucumbência apenas aquele que deu causa.
- 3.Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001089-25.2008.403.6122/SP
2008.61.22.001089-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO : NELSON DAVANSO
ADVOGADO : FERNANDO CEZAR BARUSSO e outro

EMENTA

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PLANO COLLOR. MP n.º 168/90 e 294/91. LEI n.º 8.024/90 e 8.177/91. VALORES NÃO BLOQUEADOS. PRELIMINAR. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". MARCO TEMPORAL.

- 1 - Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada, bem como o pedido de denunciação à lide e citação do Banco Central do Brasil e da União Federal.
- 2 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).
- 3- O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.
- 4- Não deve ser conhecida a apelação no que se refere à correção monetária na forma estabelecida pela Resolução n.º 561/2007 do Conselho da Justiça Federal tendo em vista que a sentença fixou a atualização pelos índices da poupança.
- 5 - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, não provida.

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, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001461-80.2008.403.6119/SP
2008.61.19.001461-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ACOS MACOM IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDISON ARGEL CAMARGO DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. DEVIDA.

1. A executada, após citada, dispendeu, com seu mandatário, gastos com honorários e despesas que se fizeram necessários.
2. Deve arcar com o ônus da sucumbência apenas aquele que deu causa.
3. Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026248-36.2008.403.6100/SP
2008.61.00.026248-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MARLI CANDELLA (= ou > de 60 anos) e outros
: MARIZILDA CANDELA
: MARILDA CANDELA
ADVOGADO : MARCIA AMOROSO CAMPOY e outro
SUCEDIDO : JOSE MARIA CANDELA SANCHEZ espolio
: ANGELA CAPRERO CANDELA espolio
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro

EMENTA

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. MP n.º 32/89. LEI n.º 7.730/89. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS.

1. Na hipótese dos autos, os honorários devem ser fundamentados no disposto no § 3º do art. 20 do CPC, ou seja, sopesando o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
2. Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018920-62.2003.403.0399/SP
2003.03.99.018920-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AMORIM S/A ACO INOXIDAVEL
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.19547-1 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE GUIAS DE IMPORTAÇÃO - LEI nº 7.690/88 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF E RESOLUÇÃO DO SENADO nº 73/95 - APELAÇÃO NÃO PROVIDA

- 1 - Após a declaração de inconstitucionalidade da cobrança prevista no artigo 10 da Lei 7.690/88 pelo STF mediante controle difuso de constitucionalidade, o Senado Federal, gozando das prerrogativas previstas na Constituição Federal, editou a já aludida resolução nº 73/95.
- 2 - Acredito que após a declaração de inconstitucionalidade do presente dispositivo, ainda que não se trate aqui de sentença que afasta sua incidência, mas sim autoriza a repetição de valores pagos pela observação, pelo então contribuinte, do artigo inconstitucional, não há como se negar que o posicionamento do STF acaba por dirimir as incertezas então existentes, tornando límpida a decisão a ser tomada.
- 3 - Devem ser repetidos valores pagos em respeito à cobrança de taxa que posteriormente foi declarada inconstitucional, verificado que o vício já era existente à época do pagamento, como preservação da mais lúdima justiça.
- 4 - A correção monetária deve observar o disposto no Provimento nº 26/2001 da CGJF da 3ª Região.
- 5 - Condenação em verba honorária que se mantém.
- 6 - Remessa oficial não conhecida. Apelação, na parte conhecida, parcialmente provida.

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, não conhecer da remessa oficial e não conhecer de parte da apelação da União Federal e dar parcial provimento na parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022583-91.2007.403.6182/SP
2007.61.82.022583-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : HIMAFE IND/ E COM/ DE MAQUINAS E FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO : JOAO FULANETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
: ROBINSON DOUGLAS ZACHARIAS
ADVOGADO : TANIA MARA RODRIGUES DA SILVA e outro

EMENTA

E M E N T A

EMBARGOS À ARREMATACÃO. LEILÃO. PREÇO VIL. NÃO CONFIGURADO.

1. Não restou verificada diferença substancial entre o valor da última avaliação do bem e o valor pelo qual foi arrematado, representando este 80% daquele. Portanto, não configurado o alegado "preço vil".
2. A impugnação da avaliação deve ser oferecida antes de publicado o edital do leilão.
3. Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00087 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

EMENTA
E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. MP n.º 32/89. LEI n.º 7.730/89. PLANO COLLOR II. PRELIMINAR REJEITADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO APLICÁVEL.

1 - Os artigos 12 e 13 da Lei nº 8.177/91 determinam que para o cálculo do rendimento a ser creditado no mês de fevereiro de 1991 - cadernetas mensais - e nos meses de fevereiro, março e abril - cadernetas trimestrais -, será utilizado um índice composto da variação do BTN Fiscal observado entre a data do último crédito de rendimentos, inclusive, e o dia 1º de fevereiro de 1991, e da TRD, a partir dessa data e até o dia do próximo crédito de rendimentos.

2- Os juros de mora devem ser calculados levando-se em conta o momento da citação pois é o momento em que o devedor é constituído em mora, nos termos dos artigos 405 do Código Civil e artigo 219 do Código de Processo Civil.

3- Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00088 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

EMENTA

E M E N T A

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. INFRAÇÃO À CLT. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

A CDA Certidão de Dívida Ativa identificou de forma clara e inequívoca a dívida exequenda, pois discriminou as diversas leis que elucidam a forma de cálculo dos consectários legais.

A multa de mora constitui-se em penalidade pela infração à legislação trabalhista.

Os juros de mora visam remunerar o capital que deixou de ingressar nos cofres públicos.

A aplicação da taxa SELIC encontra respaldo nos artigos 13 e 18 da Lei nº 9.065/95.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.045583-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ARACATUBA ALCOOL S/A ARALCO
ADVOGADO : ANISIO ANTONIO DE PADUA MELO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE ALMEIDA CORREA e outro
No. ORIG. : 98.08.05005-0 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. ÁLCOOL HIDRATADO CARBURANTE. PREÇO. LEGALIDADE. PORTARIA/MF Nº 275/98. INTERVENÇÃO DO PODER PÚBLICO NO CONTROLE DE PREÇOS. POSSIBILIDADE

A Portaria n.º 275/98 do Ministério da Fazenda instituiu o regime de preços liberados para o setor sucroalcooleiro e fixou o valor por tonelada de cana como quantia da equalização aos produtores de cana

Os preços dos produtos e serviços do setor sucroalcooleiro passaram, então, a partir de 1º de fevereiro de 1999, a ser livremente regulados pelo mercado, nos exatos termos do art. 5º da Portaria.

A norma que adiou a restrição obedeceu ao princípio da livre iniciativa e livre concorrência, subordinada aos mecanismos de defesa da justiça social e da soberania do país.

Não há ofensa aos princípios da razoabilidade ou da proporcionalidade, posto que o adiamento da liberação do regime de livre comércio exigiu, à época, regulamentação do setor pelo Poder Público.

A verba honorária deve ser fixada em R\$ 5.000,00 em favor da União Federal.

Apelação parcialmente provida.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.00.028235-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TPI MOLPLASTIC LTDA
ADVOGADO : EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IPI - INSUMOS NÃO TRIBUTADOS, ISENTOS OU COM ALÍQUOTA-ZERO - ENERGIA ELÉTRICA - PRODUTO FINAL TRIBUTADO - APROVEITAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

A Suprema Corte, mudando seu anterior entendimento sobre a matéria, decidiu pela inexistência de direito a crédito relativo à aquisição de produtos não-tributados, isentos ou tributados com alíquota zero.

Quanto à energia elétrica, a mesma não pode ser caracterizada como insumo para efeito de crédito de IPI.

Apelação da impetrante não provida. Apelação da União Federal e remessa oficial providas.

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, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.037946-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : MADEIRENSE MOVEIS DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : ANTHONY DE ANDRADE CALDAS e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IPI - INSUMOS NÃO TRIBUTADOS, ISENTOS OU COM ALÍQUOTA-ZERO - PRODUTO FINAL TRIBUTADO - APROVEITAMENTO - NÃO CABIMENTO

A Suprema Corte, mudando seu anterior entendimento sobre a matéria, decidiu pela inexistência de direito a crédito relativo à aquisição de produtos não-tributados, isentos ou tributados com alíquota zero e produto final tributado. Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.18.000396-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : UNIMED CRUZEIRO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

ADVOGADO : SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSLL. LEI Nº 10.833/2003. CONTRIBUIÇÃO AO PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS - LEI 70/91. COFINS. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. DESCABIMENTO.

Os atos cooperativos podem estar sujeitos à incidência do PIS/COFINS/CSLL, sendo incabível, pois a extinção do processo sem julgamento de mérito.

Não se trata-se de hipótese do artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual os autos devem ser remetidos ao juízo de origem para análise de mérito.

Apelação provida.

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, dar provimento à apelação para determinar a baixa dos autos ao juízo de origem para apreciação de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010513-26.2000.403.6105/SP
2000.61.05.010513-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : EMILIO PIERI S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DA COFINS. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO LIMITADA A PARCELAS DA MESMA ESPÉCIE.

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

2 - No que tange à majoração da alíquota da COFINS, prevista no artigo 8º da Lei 9.718/98, não existe óbice à sua alteração por meio de lei ordinária, porquanto o artigo 146, III, "a", da Constituição Federal não exige lei complementar para fins de aumento de alíquota dessa exação.

3 - A questão relativa ao prazo prescricional para o ajuizamento da ação cujo objeto seja a restituição das parcelas indevidamente recolhidas, sendo o pedido de compensação, a devolução deve ser quinquenal. Nesta Terceira Turma, em que pese a avassaladora jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a propósito do tema, conjugando o termo final da homologação do pagamento antecipado com o prazo de ajuizamento da ação de devolução do indébito tributário, temos nos posicionado pela aplicação isolada do disposto no inciso I do art. 168 do CTN, dispensando-se a respeito, maiores comentários, haja vista a discussão ser pacífica em nosso meio quanto a esse tópico. Neste caso, merecem ser declarados prescritos os recolhimentos indevidamente efetuados em data anterior a cinco anos contados retroativamente ao ajuizamento da ação mandamental.

4 - Se há a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da Lei n.º 8.383/91 e nesses limites é que se atende o pedido: a compensação há de ser efetuada com parcelas vencidas e vincendas relativas às próprias exações (PIS/COFINS).

5 - Apelação da impetrante parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009729-98.1999.403.6100/SP
1999.61.00.009729-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : GAFISA PARTICIPACOES S/A e outros
: GAFISA S/A
: GAFISA SPE 1 S/A
: GAFISA SPE 4 S/A
: GAFISA SPE 5 S/A
: VILLAGGIO DE PANAMBY TRUST S/A
: CIMOB CIA IMOBILIARIA
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. CABIMENTO. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. CUMPRIMENTO.

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

2 - No que tange à majoração da alíquota da COFINS, prevista no artigo 8º da Lei 9718/98, não existe óbice à sua alteração por meio de lei ordinária, porquanto o artigo 146, III, "a", da Constituição Federal não exige lei complementar para fins de aumento de alíquota dessa exação.

3 - Não há que se falar em ofensa ao princípio da anterioridade nonagesimal, tendo em vista que a Lei nº 9.718/98 é decorrente da medida provisória 1.724, de 29 de outubro de 1998, data a partir da qual deve ser contado o prazo de 90 dias, conforme precedente do Supremo Tribunal Federal.

4 - Apelação das impetrantes não provida. Apelação da União Federal e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação das impetrantes e dar parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004069-86.2005.403.6109/SP
2005.61.09.004069-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SONOCO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : PAULO PIMENTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. PRELIMINAR. AFASTAMENTO. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. CABIMENTO PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO LIMITADA A DÉBITOS DO PIS E DA COFINS.

1 - Primeiramente, afasto a preliminar de perda de objeto da ação mandamental, porquanto subsiste interesse da Impetrante quanto à apreciação do pedido em relação à exigibilidade das contribuições ao PIS e da COFINS no que tange a período anterior à vigência das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.

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

3 - No que tange à majoração da alíquota da COFINS, prevista no artigo 8º da Lei 9718/98, não existe óbice à sua alteração por meio de lei ordinária, porquanto o artigo 146, III, "a", da Constituição Federal não exige lei complementar para fins de aumento de alíquota dessa exação.

4 - A questão relativa ao prazo prescricional para o ajuizamento da ação cujo objeto seja a restituição das parcelas indevidamente recolhidas, sendo o pedido de compensação, a devolução deve ser quinquenal. Nesta Terceira Turma, em que pese a avassaladora jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a propósito do tema, conjugando o termo final da homologação do pagamento antecipado com o prazo de ajuizamento da ação de devolução do indébito tributário, temos nos posicionado pela aplicação isolada do disposto no inciso I do art. 168 do CTN, dispensando-se a respeito, maiores comentários, haja vista a discussão ser pacífica em nosso meio quanto a esse tópico. Assim, merecem ser declarados prescritos os recolhimentos indevidamente efetuados em data anterior a cinco anos contados retroativamente do ajuizamento da ação.

5 - Se há a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da Lei n.º 8.383/91 e nesses limites é que se atende o pedido: a compensação há de ser efetuada com débitos vencidos e vincendos relativos às próprias exações (PIS e COFINS). Essa solução é também consoante com a jurisprudência recente do STJ.

6 - Apelação da União Federal parcialmente conhecida e parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.^a Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento, e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, sendo que o Desembargador Federal Carlos Muta dava parcial provimento à parte conhecida da apelação em maior extensão para restringir a compensação apenas com parcelas vincendas.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007013-64.2000.403.6100/SP

2000.61.00.007013-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : HEXACABOS IND/ E COM/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO.

INCONSTITUCIONALIDADE. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DA COFINS. CONSTITUCIONALIDADE.

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

2 - No que tange à majoração da alíquota da COFINS, prevista no artigo 8º da Lei 9.718/98, não existe óbice à sua alteração por meio de lei ordinária, porquanto o artigo 146, III, "a", da Constituição Federal não exige lei complementar para fins de aumento de alíquota dessa exação.

3 - Apelação da impetrante parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.^a Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019259-14.2008.403.6100/SP

2008.61.00.019259-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BASFER CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : PATRICIA DE ALMEIDA BARROS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO DA

BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 9.715/98. APLICAÇÃO. PRESCRIÇÃO

QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO LIMITADA A DÉBITOS DA PRÓPRIA EXAÇÃO. TAXA SELIC DEVIDA.

1 - Não conheço do agravo de instrumento convertido em retido porquanto ausente o requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do art. 523, *caput*, e §1º do Código de Processo Civil.

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

- 3 - Válida a exigibilidade do PIS, nos termos da MP 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715/98, conforme pacífica jurisprudência assentada nesta E. Corte e nas Cortes Superiores, remanescendo, contudo, o recolhimento do PIS com base na Lei Complementar 7/70 até 28 de fevereiro de 1996, em respeito ao princípio da anterioridade nonagesimal.
- 4 - A questão relativa ao prazo prescricional para o ajuizamento da ação cujo objeto seja a restituição das parcelas indevidamente recolhidas, sendo o pedido de compensação, a devolução deve ser quinquenal. Nesta Terceira Turma, em que pese a avassaladora jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a propósito do tema, conjugando o termo final da homologação do pagamento antecipado com o prazo de ajuizamento da ação de devolução do indébito tributário, temos nos posicionado pela aplicação isolada do disposto no inciso I do art. 168 do CTN, dispensando-se a respeito, maiores comentários, haja vista a discussão ser pacífica em nosso meio quanto a esse tópico.
- 5 - Se há a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da Lei nº 8.383/91 e nesses limites é que se atende o pedido: a compensação há de ser efetuada com débitos vencidos e vincendos relativos à própria exação (COFINS e PIS). Essa solução é também consoante com a jurisprudência recente do STJ.
- 6 - É cabível a incidência da taxa SELIC como índice de correção monetária e juros de mora, conforme dispõe o artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.
- 7 - Agravo retido não conhecido. Apelação da União Federal conhecida parcialmente e não provida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, conhecer parcialmente da apelação, negando-lhe provimento, e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e do voto que integram o julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006940-53.2004.403.6100/SP
2004.61.00.006940-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BANPAR FOMENTO COML/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COFINS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 135/03. LEI Nº 10.833/03. CONSTITUCIONALIDADE.

1 - Vale ressaltar no que tange às alterações promovidas pela MP 66/2002, convertida na Lei 10.637/2002 e pela MP 135/2003, convertida na Lei 10.833/2003, que o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestara no sentido de ausência de identidade entre a fundamentação que se adotou à interpretação da Lei 9.718/1998 com as posteriores alterações decorrentes das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003 (RE-AgR 483213/SP e RE-ED 379243 / PR).

2 - Outrossim, o § 12º do artigo 195 da Constituição Federal, alterado pela Emenda Constitucional nº 42/03, previu que a lei definirá os setores da atividade econômica para os quais as contribuições serão não cumulativas. Desse modo, a lei nº 10.833/03 tornou a COFINS tributo não cumulativo.

3 - Ademais, o Supremo Tribunal Federal já afirmou que a Lei Complementar nº 70/91, instituidora da COFINS, é materialmente ordinária e apenas formalmente complementar (ADC 1/DF). Assim, não há que se falar em inconstitucionalidade formal da Lei nº 10.833/03, resultante da Medida Provisória nº 135/03, e tampouco que a mesma tenha violado o art. 246 da Constituição Federal, já que não regulamentou o inciso I do art. 195, alterado pela Emenda 20, de 1998, mas, sim, promoveu modificações na base de cálculo e na alíquota da referida contribuição social em virtude da sistemática da não- cumulatividade imposta.

4 - Com efeito, não merece prosperar a inconstitucionalidade alegada, uma vez que a referida MP não criou tributo, não havendo que se cogitar da necessidade de Lei Complementar. Ademais, não merece prosperar, também, a alegação de violação ao art. 246 da Constituição Federal.

5 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007683-87.2000.403.6105/SP
2000.61.05.007683-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : LLL PUBLICIDADE LTDA
ADVOGADO : OSCAR EDUARDO GOUVEIA GIOIELLI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

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

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

2 - No que tange à majoração da alíquota da COFINS, prevista no artigo 8º da Lei 9.718/98, não existe óbice à sua alteração por meio de lei ordinária, porquanto o artigo 146, III, "a", da Constituição Federal não exige lei complementar para fins de aumento de alíquota dessa exação.

3 - Apelações não providas. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020227-83.2004.403.6100/SP
2004.61.00.020227-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : NELSON WILIANS ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR OCORRIDA. RECURSO ADESIVO. PIS. COFINS. CSLL. RETENÇÃO. LEGITIMIDADE. LEI Nº 10.833/03. CONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 246 DA CF. NÃO OCORRÊNCIA. OFENSA AO ART. 7º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 95/98. AUSÊNCIA.

1 - Inicialmente, tenho por ocorrida a remessa oficial, nos termos do art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.

2 - Vale ressaltar que o Supremo Tribunal Federal já afirmou que a Lei Complementar nº 70/91, instituidora da COFINS, é materialmente ordinária e apenas formalmente complementar (ADC 1/DF). Assim, não há que se falar em inconstitucionalidade formal da Lei nº 10.833/03, resultante da Medida Provisória nº 135/03, e tampouco que a mesma tenha violado o art. 246 da Constituição Federal, já que não regulamentou o inciso I do art. 195, alterado pela Emenda 20, de 1998, mas, sim, promoveu modificações na base de cálculo e na alíquota da referida contribuição social em virtude da sistemática da não-cumulatividade imposta.

3 - Outrossim, o § 12º do artigo 195 da Constituição Federal, alterado pela Emenda Constitucional nº 42/03, previu que a lei definirá os setores da atividade econômica para os quais as contribuições serão não cumulativas. Desse modo, a lei nº 10.833/03 tornou a COFINS tributo não-cumulativo.

No. ORIG. : 2009.61.00.019490-0 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI Nº 1.060/50 - PROVA DE MISERABILIDADE - PARTE CONTRÁRIA - RECURSO PROVIDO.

1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

2.A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária.

3.O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

4. Essa é uma presunção *iuris tantum*, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. Cumpre ressaltar que a agravada não trouxe aos autos essa prova contrária, limitando-se a alegar a inexistência de prova da miserabilidade do requerente dos benefícios da assistência judiciária.

5.A lei que dispõe sobre a assistência judiciária - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária.

6. Agravo de instrumento provido.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084820-20.2006.403.0000/SP
2006.03.00.084820-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : ANA PAULA FULIARO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.114

INTERESSADO : AUTOLATINA BRASIL S/A

ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA

PARTE RE' : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

SUCEDIDO : FORD BRASIL S/A

No. ORIG. : 89.00.32278-8 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

Não configurada a omissão.

Rejeitados os embargos declaratórios.

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, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050675-40.2003.403.0000/SP
2003.03.00.050675-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JULIO DE QUEIROZ NETO
ADVOGADO : ADILSON MARCIO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.59952-0 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Implica ofensa ao princípio da imutabilidade da coisa julgada a inclusão de índices de correção monetária não considerados na conta de liquidação após o trânsito em julgado da sentença homologatória.
2. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.13.002986-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CONSTRUCOES METALICAS SAO JUDAS TADEU LTDA
ADVOGADO : DECIO POLLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. AQUISIÇÃO DE MATERIAL INTERMEDIÁRIOS, DE EMBALAGEM E OUTROS UTILIZADOS NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO DE PRODUTOS ISENTOS, COM ALÍQUOTA ZERO OU NÃO TRIBUTADOS. DIREITO AO CREDITAMENTO. NÃO CONFIGURADO. ADESÃO AO SIMPLES

Observa-se a existência de créditos obtidos com o pagamento do tributo na aquisição de matérias primas e produtos intermediários, devendo ser, portanto, efetuado o lançamento contábil dos referidos créditos do imposto.

Quanto ao Princípio da Não Cumulatividade, o mesmo é de natureza eminentemente constitucional, sendo tratado com simetria do débito. Cuida-se de um crédito escritural, mantido em conta gráfica, aproveitado para a compensação com débitos relativos a saída de produtos tributados do estabelecimento. São, portanto, créditos escriturais e não tributários. Há, na prática, a chamada compensação de créditos presumidos do imposto em sua escrita fiscal, a fim de preservar a não cumulatividade e, por sua vez, o chamado efeito cascata.

Entretanto, o Princípio da não cumulatividade que caracteriza o IPI autoriza a manutenção de créditos relativos à exação incidente, desde que a saída seja isenta ou submetida à alíquota zero.

O contribuinte que faz adesão ao SIMPLES não faz jus ao creditamento, por expressa disposição legal.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040973-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : NG 2001 DISTRIBUIDORA LTDA e outro
: MARCOS RAMOS DANIEL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 06.00.01190-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. 185-A DO CTN. COMUNICAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO.

A decisão proferida deferiu expressamente a indisponibilidade dos bens e direitos nos termos do art. 185A do Código Tributário Nacional, mas explicou que a parte interessada apresentasse cópia da decisão aos órgãos públicos, repartições, empresas públicas, a autoridades e particulares, para solicitar seu cumprimento.

O artigo 185A do Código Tributário Nacional determina que a comunicação da indisponibilidade dos bens e direitos será feita preferencialmente por meio eletrônico aos órgãos e entidades indicados pela parte interessada, atribuindo rapidez e eficácia à medida.

Impor ao ente público que apresente cópia da decisão em todos os órgãos e entidades que possam fornecer os dados necessários sobre eventual propriedade de bens e direitos dos executados parece ser medida que dificulta o andamento do processo originário e que é desproporcional em relação à economia de tarefas para o Poder Judiciário.

O art. 185A do Código Tributário Nacional assegura que a indisponibilidade se limitará ao valor executado, devendo o juiz determinar o imediato levantamento dos valores que excederem esse limite. Dessa forma, fica também protegido o interesse dos executados.

Agravo provido.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.061518-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MECAPLASTIC MECANICA E PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO SIMOES NEVES
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. : 91.07.35768-0 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. PIS. SEMESTRALIDADE DO TRIBUTO. LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE OU CONVERSÃO EM RENDA DO ERÁRIO.

Não considero que a matéria deve ser discutida em via própria, pois a decisão transitada em julgado determinou que o recolhimento se desse com base na Lei Complementar 7/70 e a interpretação dada a essa legislação já está pacificada.

A jurisprudência já afirmou que o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar 7/70 trata da base de cálculo da contribuição ao PIS e não do seu prazo de recolhimento.

Conforme entendimento também pacificado, as legislações posteriores à Lei Complementar 7/70 (com exceção da medida provisória posteriormente convertida na Lei 9.715/98) não alteraram a sistemática da semestralidade imposta pela Lei Complementar 7/70, porque essas sim, ao contrário da LC 7/70, dizem respeito apenas ao prazo de recolhimento do tributo (RESP 653237, 258960 e 353620).

O raciocínio feito pela Fazenda não é desconhecido do Poder Judiciário, que, muitas vezes, tem de analisar a legalidade da cobrança de tributo exigido com base em legislação já declarada inconstitucional.

Tal raciocínio, porém, é falacioso, já que realiza uma análise apenas parcial das alterações promovidas pelos Decretos-Leis, que, apesar de diminuírem a alíquota, alargaram a base de cálculo da contribuição ao PIS, que deixou de ser o faturamento para ser a receita operacional bruta, gerando, ao contrário do que afirma a Fazenda, tributação mais alta. Causa espanto que o representante da Fazenda Pública ainda afirme haver débito do contribuinte e não crédito no caso de pagamento feito conforme os Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, pois contraria a Lei 10.522/02, que dispensa a Fazenda Pública de constituir, inscrever em dívida ativa e executar parcela da contribuição paga ao PIS segundo essa legislação.

Agravo provido.

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 maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken que lhe negava provimento.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.006566-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : TAM TAXI AEREO MARILIA LTDA

ADVOGADO : ISABELLA MARIA LEMOS COSTA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - ADMISSÃO TEMPORÁRIA - SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DE TRIBUTOS -

O regime de importação temporária é destinado a materiais com permanência temporária no país. Vencido o prazo fixado, devem retornar ao país de origem ou se submeter às regras do Regulamento Aduaneiro.

O regime de admissão temporária (Lei 9.430/96) prevê o pagamento de impostos incidentes na importação proporcional ao tempo de permanência dos bens admitidos temporariamente no país. Não pretendeu a lei revogar o Decreto nº 91.030/85, uma vez que o art. 79 remete a sujeição a impostos ao disposto em regulamento específico. O art. 79 estabelece que não há suspensão dos tributos, mas pagamento proporcional ao tempo de permanência no País.

A Instrução Normativa n.º 150/99 da SRF prescreve que podem ser submetidos ao regime da admissão temporária os bens destinados à identificação, acondicionamento ou manuseio de outros bens, destinados à exportação, com a suspensão total do pagamento dos impostos incidentes na importação.

O Decreto n.º 91.030/85 prescreve que a concessão de tal regime especial de admissão temporária pode se dar pelo prazo de até 01 (um) ano, com a possibilidade de prorrogação por igual período.

Legal a Instrução Normativa n.º 164/98 da SRF que determina a incidência da tributação em caso de prorrogação da admissão temporária se deferida antes de 1º de janeiro de 1999.

De acordo com o DL nº 37/66, sujeitam-se ao regime especial de admissão temporária os bens que não serão utilizados na prestação de serviços ou na produção de outros bens, isto é, não se destinam à circulação econômica, motivo pelo qual o pagamento dos tributos deve ser suspenso.

A característica distintiva do novo regime consiste na utilização econômica dos bens.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00109 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0053480-69.1999.403.0399/SP
1999.03.99.053480-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : FRUTICOLA YARA IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ JOSE FINAMORE SIMONI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.02.05631-6 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - GREVE - ATIVIDADES ESSENCIAIS QUE SE MANTEM - EXIGÊNCIA

O exercício de greve é possível, embora não se observe lei complementar a regular o mesmo, ressalvadas as necessidades elementares e inadiáveis da comunidade, segundo o critério da razoabilidade.

É pacífico o entendimento de que a greve um direito que se reconhece, nos termos da Constituição Federal, devendo, no entanto, se manter o exercício das atividades essenciais. Precedentes.

Remessa oficial não provida.

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 remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008962-83.2006.403.6110/SP
2006.61.10.008962-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CENTRO DE ENDOCRINOLOGIA DE SOROCABA S/C LTDA
ADVOGADO : CARLOS SILVA SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. PARCELAMENTO. ATUALIZAÇÃO. SELIC. CABIMENTO.

A taxa SELIC é aplicável, a partir de 1º de janeiro de 1996, na correção dos créditos tributários, vedada, no entanto, sua cumulação com qualquer outro índice, por força da Lei n. 9.065/1995.

Nada obsta a aplicação da Selic aos parcelamentos, nos termos dos artigos 13 e 18 da citada lei, que determina a sua aplicação a créditos tributários a partir de 01.1996.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007666-95.2002.403.6100/SP
2002.61.00.007666-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BELMETAL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - EMOLUMENTO PARA A EMISSÃO DE GUIA DE IMPORTAÇÃO. PRESCRIÇÃO

O Pedido de Guia de Importação é formulado à autoridade que efetua o controle administrativo pela verificação do importador e exportador, do país de origem e de procedência, de compra etc., visando expedir o autorizativo para a operação de importação.

As datas das guias referem a 1989/1991 e a ação foi proposta em abril de 2002, caracterizando-se a prescrição. Apelação não provida.

:

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00112 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0046130-59.2001.403.0399/SP
2001.03.99.046130-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : PHILIPS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : NANCY ROSA POLICELLI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.54580-8 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS - LEI N. 7.689/88.

O Supremo Tribunal Federal, julgando o Recurso Extraordinário n. 146.733, decidiu pela constitucionalidade da Contribuição Social sobre o Lucro das Pessoas Jurídicas, instituída pela Lei n. 7.689/88, exceto quanto ao período-base encerrado em 31/12/1988, exercício de 1989, visto que o artigo 8o. violou o princípio da irretroatividade.

É permitida a compensação, nos termos da Lei 8383/91, com correção monetária.

Remessa oficial não provida.

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 remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.02.009953-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : LUWASA LUFTALA WADHY S/A COM/ DE AUTOMOVEIS
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULOS. IPI. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. LEGALIDADE.

A Instrução Normativa SRF nº 54/2000 dispunha sobre o recolhimento da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, devidas pelo fabricante de veículos, na condição de substitutos dos comerciantes varejistas, nos termos da Medida Provisória nº 1991-15/2000, atual MP nº 2158-35/2001.

Não se observa qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade a inclusão do IPI na base de cálculo do PIS e COFINS. A verba honorária deve ser mantida.

Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0067501-44.2003.403.0000/SP
2003.03.00.067501-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE DOCES SANTA FE LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.008218-3 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA - CONEXÃO - INCOMPETÊNCIA - PREJUDICIALIDADE EXTERNA - REJEIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

A conexão ocorre quando, pelo teor do art. 103, do CPC, duas ou mais ações tiverem o mesmo objeto ou a mesma causa de pedir.

O reconhecimento da conexão ou continência, a fim de determinar a reunião dos processos para julgamento conjunto, tem o escopo de evitar decisões conflitantes, em nome da segurança jurídica e da economia processual, sendo somente possível quando, havendo identidade de partes, constata-se que entre a ação anulatória do débito fiscal, ação declaratória negativa de obrigação tributária ou ação consignatória, e os embargos opostos à execução fiscal, há também identidade de objeto ou causa de pedir.

O Superior Tribunal de Justiça, particularmente a Primeira Seção, vem redirecionando seu entendimento no sentido de que há conexão entre as ações declaratória e executiva, como forma evitar decisões conflitantes, em prestígio à segurança jurídica e à economia processual, posto que tratam do mesmo débito. (CC 98.090; 93.275 e 81.290)

Na hipótese dos autos, a ação de rito ordinário anunciada foi proposta perante a Justiça Federal do Distrito Federal em 28/8/2003 (fl. 94), ou seja, após a distribuição da execução fiscal e subsequente citação da executada, que se deu em 29/4/2003 (fl. 74).

A competência será do Juízo da Execução, porquanto despachou primeiramente e não do Juízo Federal de Brasília, como pretende a agravante.

No que tange à prejudicialidade, não há notícias nos autos da existência de depósito, na declaratória, e tão pouco penhora, na execução, de forma que não se verifica a prejudicialidade alegada.

Agravo de instrumento improvido.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014076-38.2003.403.6100/SP
2003.61.00.014076-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : LEANDRO COLBO FAVANO e outro
APELANTE : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
ADVOGADO : BRAZ PESCE RUSSO e outro
APELANTE : Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial CBEE
ADVOGADO : EDUARDO AUGUSTO DE OLIVEIRA RAMIRES e outro
APELADO : ASSOCIACAO FEMININA DAS SERVIDORAS PUBLICAS DO BRASIL AFEMI
ADVOGADO : MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES e outro
PARTE RE' : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : PAULO CELIO DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR OCORRIDA. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGO DE CAPACIDADE EMERGENCIAL. LEI Nº 10.438/2002. LEGITIMIDADE PASSIVA. NATUREZA JURÍDICA DE TARIFA. LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

I - Inicialmente, tenho por ocorrida a remessa oficial, nos termos do art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.

II - Não merece ser acolhido o pedido aventado pela Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, de sua exclusão do pólo passivo da ação mandamental, posto que, na qualidade de concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, é responsável pela arrecadação/cobrança do encargo de capacidade emergencial atacado no presente mandamus, constituindo, portanto, na hipótese de manutenção da sentença a quo, uma das destinatárias da ordem para a sustação do ato ora impugnado.

III - Outrossim, no que tange à exclusão da Companhia Energética de São Paulo - CESP do pólo passivo da ação mandamental, deve ser mantida a decisão *a quo*, porquanto tal empresa é alheia à criação, regulamentação, arrecadação e administração do encargo em discussão.

IV - A Lei nº 10.438/2002, resultante da Medida Provisória nº 14 de 21/12/2002, criou "adicional tarifário específico" como encargo para manter a continuidade do fornecimento de energia elétrica, denominado "seguro-apagão", o qual objetivou remunerar os serviços prestados pela CBEE (Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial), entidade criada para superação da crise de energia elétrica.

V - Assim, tal encargo tem natureza jurídica de preço público ou tarifa (adicional tarifário específico), consubstanciando contraprestação de caráter não-tributário, não se confundindo, pois, com a espécie tributária taxa.

VI - Precedente do C. STJ sobre a natureza jurídica de tarifa de tais encargos.

VII - Apelação da Eletropaulo parcialmente provida. Apelação da CBEE, da Bandeirante Energia S/A e remessa oficial, tida por ocorrida, providas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da Eletropaulo e dar provimento à apelação da CBEE, da Bandeirante Energia S/A e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013900-93.2002.403.6100/SP
2002.61.00.013900-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA DE SANTO ANDRE
ADVOGADO : MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES e outro
APELADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
APELADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial CBEE

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGO DE CAPACIDADE EMERGENCIAL. LEI Nº 10.438/2002. NATUREZA JURÍDICA DE TARIFA. LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

I - A Lei nº 10.438/2002, resultante da Medida Provisória nº 14 de 21/12/2002, criou "adicional tarifário específico" como encargo para manter a continuidade do fornecimento de energia elétrica, denominado "seguro-apagão", o qual objetivou remunerar os serviços prestados pela CBEE (Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial), entidade criada para superação da crise de energia elétrica.

II - Assim, tal encargo tem natureza jurídica de preço público ou tarifa (adicional tarifário específico), consubstanciando contraprestação de caráter não-tributário, não se confundindo, pois, com a espécie tributária taxa.

III - Precedente do C. STJ sobre a natureza jurídica de tarifa de tais encargos.

IV - Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 98.03.090010-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ETIPEL IND/ E COM/ DE ETIQUETAS LTDA
ADVOGADO : JOAO LUIZ AGUION
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.22373-7 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. NOVAÇÃO QUANTO AOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO APÓS LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA E CITAÇÃO VÁLIDA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Sendo pacífico o entendimento desta Terceira Turma no sentido de que deve ser observado o limite da coisa julgada e da *reformatio in pejus*, descabe o pleito da agravante uma vez que, encerrada a fase de liquidação e promovida a citação válida da executada, operou-se a preclusão quanto à inovação de índices expurgados.

2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001530-60.1999.403.6109/SP
1999.61.09.001530-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : VEPIRA VEICULOS PIRACICABA S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

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

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

2 - No que tange à majoração da alíquota da COFINS, prevista no artigo 8º da Lei 9718/98, não existe óbice à sua alteração por meio de lei ordinária, porquanto o artigo 146, III, "a", da Constituição Federal não exige lei complementar para fins de aumento de alíquota dessa exação.

3 - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050660-71.2003.403.0000/SP
2003.03.00.050660-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : HSBC BAMERINDUS SEGUROS S/A
ADVOGADO : VALTER FERNANDES DE MELLO
AGRAVADO : BENEDITO PAGINI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 98.00.00044-8 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE PREFERÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM RELAÇÃO AO VALOR ARRECADADO EM ARREMATACÃO - ART. 187 DO CTN - AGRAVO PROVIDO.

1. O art. 187 do CTN estabelece que o crédito fiscal não se sujeita a concurso de credores ou habilitações em ações concursais, sendo independente e de cobrança exclusiva.

2. Agravo provido.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060053-20.2003.403.0000/SP
2003.03.00.060053-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : COML/ SAO JOSE TINTAS E VERNIZES LTDA
ADVOGADO : SANDRO RODRIGUES DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2003.61.03.000648-1 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA - NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE BUSCA DO CRÉDITO - IMPOSSIBILIDADE.

- 1 - A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua à satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.
- 2 - A penhora do faturamento é possível, em situações excepcionais, a fim de evitar, especialmente, o risco de ineficácia da própria execução, quando, por exemplo, não existam bens livres, desembaraçados e suficientes à garantia da execução; ou quando os leilões dos bens penhorados sejam negativos e não possam ser substituídos por outros bens; dentre outras hipóteses.
- 3 - É dizer, deve-se ao menos por à prova sua eventual dificuldade de comercialização, após sua oferta em hasta pública.
- 4 - Entendo presente, também, o perigo de dano grave de difícil reparação, pois a medida deferida na decisão agravada é extrema e pode inviabilizar o exercício normal das atividades da empresa, principalmente o cumprimento dos seus compromissos junto a empregados e fornecedores.
- 5 - Agravo de instrumento provido. Agravo regimental prejudicado.

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, dar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006472-56.2004.403.0000/SP
2004.03.00.006472-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : USINA ALBERTINA S/A
ADVOGADO : ANDRE RIVALTA DE BARROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 91.03.15317-7 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CÁLCULO DO EXEQUENTE. ACOLHIMENTO DO CÁLCULO DO CONTADOR EM MONTANTE SUPERIOR. DECISÃO ULTRA PETITA.

1. O valor acolhido pelo r. Juízo a quo é superior àquele pleiteado pelo exequente em sua exordial, configurando julgamento ultra *petita*, em afronta ao disposto nos arts. 128 e 460 do CPC.
2. A decisão proferida há de se adequar aos limites do pedido, devendo ser acolhido o cálculo elaborado pelo exequente, para fins de expedição do ofício precatório complementar.
3. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.009756-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MARIA GICELIA DA COSTA e outro
: RUTH RACHEL XIMENES
ADVOGADO : LARYSSA SANTOS LAZARIM
PARTE RE' : KOGA COML/ MERCADINHO PARAIBUNA LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAIBUNA SP
No. ORIG. : 03.00.01390-0 1 Vr PARAIBUNA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ENTREGA DA DCTF. SÚMULA 106/STJ. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

- 1.O crédito tributário é constituído com a entrega do DCTF, já que desde esse momento pode a Fazenda inscrever o débito em dívida ativa (STJ, REsp 804323 / RS).
2. Consta dos autos a data da entrega da DCTF. Então, tal data, no presente agravo, deve ser considerada como marco inicial para a contagem do prazo prescricional de cinco anos (art. 174 do CTN).
3. Execução proposta antes da alteração legislativa advinda com a promulgação da LC nº 118/2005, entende esta Turma, que a interrupção da prescrição dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda não pode se prejudicar, uma vez que defende interesse público, pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, entendimento, este, que decorre da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.
4. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007046-79.2004.403.0000/SP
2004.03.00.007046-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CERAMICA SUMARE LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE HONORE MARIE THIOLLIER FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : MAURICIO LOPES TAVARES
AGRAVADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.06.06307-3 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CARÁTER EXCEPCIONAL - EXCLUSÃO DE JUROS E MULTA MORATÓRIA EM VIRTUDE DE FALÊNCIA - NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE CÁLCULOS PARA SE APURAR O VALOR DO DÉBITO EXEQÜENDO - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE DE IMPUGNAÇÃO ATRAVÉS DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ENTENDIMENTO PACIFICADO NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - PRECEDENTES DESTES TJMG - RECURSO PROVIDO.

1 - A exceção de pré-executividade, incidente processual de caráter excepcional é adequada à arguição de questões prejudiciais e nulidades suscetíveis de conhecimento de ofício pelo magistrado, desde que haja prova pré-constituída do direito alegado. As questões que apresentam maior complexidade, impondo dilação probatória, devem ser objeto de apreciação em embargos de devedor.

2 - As questões formuladas pela agravante não comportam discussão em sede de exceção de pré-executividade, pois não há como se aferir, de imediato, se há, de fato, excesso de execução e se os cálculos homologados estão corretos, demandando instrução probatória, inviável nessa via processual.

3 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.

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 ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00124 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.005474-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : TECTERMO IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS AEROTERMICOS LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.39214-0 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO - AGRAVO DESPROVIDO.

1 - O Supremo Tribunal assentou que se o débito é pago até 31 de dezembro do exercício seguinte ao da expedição do precatório, não há que se falar em mora, considerado o interstício como verdadeiro prazo constitucional para a quitação do débito, estatuído em favor dos entes políticos.

2 - Assim, impõe-se adesão ao entendimento dos Tribunais Superiores, bem como à súmula vinculante nº 17.

3 - Ocorre que a mencionada súmula apenas menciona o prazo entre a expedição do precatório e seu pagamento no prazo constitucional, nada discorrendo sobre o interstício entre a homologação dos cálculos e a data da expedição de ofício precatório.

4 - Quanto ao tema, é pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do ofício precatório, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.

5 - Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00125 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035783-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SCRIGNOLLI E CIA LTDA e outro
: ANTONIO SCRIGNOLLI SOBRINHO
ADVOGADO : VALTER PIVA DE CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.07.04935-0 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO DA SÚMULA N. 375, DO STJ.

1. "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente" (Enunciado n. 375 da Súmula do STJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, em 18/3/2009).
2. A súmula tem perfeita aplicação para o presente caso, pois, conforme o que se pode colher dos autos, não houve sequer o registro da penhora do bem indicado como alienado fraudulentamente.
3. Não vislumbro, outrossim, a comprovação da má-fé do terceiro adquirente. O fato de o alienante não ter apresentado Certidão não comprova e nem sequer induz a má-fé do adquirente do imóvel.
4. Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.032750-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : NELSON CESAR GIACOMINI
ADVOGADO : NELSON CESAR GIACOMINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 91.03.21510-5 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CÁLCULO DO EXEQUENTE. ACOLHIMENTO DO CÁLCULO DO CONTADOR EM MONTANTE SUPERIOR. DECISÃO ULTRA PETITA.

1. O valor acolhido pelo r. Juízo a quo é superior àquele pleiteado pelo exequente em sua exordial, configurando julgamento ultra *petita*, em afronta ao disposto nos arts. 128 e 460 do CPC.
2. A decisão proferida há de se adequar aos limites do pedido, devendo ser acolhido o cálculo elaborado pelo exequente, para fins de expedição do ofício precatório complementar.
3. Agravo de instrumento a que se concede provimento. Agravo regimental prejudicado.

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, dar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032752-69.2001.403.0000/SP
2001.03.00.032752-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PEDRO LUIZ MORILHA NETO e outros
: ANTONIO ALVES
: ROSELI APARECIDA RAYMUNDO
: MARIO RAMEH SAAB
: EDER ANTONIO GATTO
ADVOGADO : MARA SANDRA CANOVA MORAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 92.03.00769-5 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CÁLCULO DO EXEQÜENTE. ACOLHIMENTO DO CÁLCULO DO CONTADOR EM MONTANTE SUPERIOR. DECISÃO ULTRA PETITA.

1. O valor acolhido pelo r. Juízo a quo é superior àquele pleiteado pelo exequente em sua exordial, configurando julgamento ultra *petita*, em afronta ao disposto nos arts. 128 e 460 do CPC.
2. A decisão proferida há de se adequar aos limites do pedido, devendo ser acolhido o cálculo elaborado pelo exequente, para fins de expedição do ofício precatório complementar.
3. Agravo de instrumento a que se concede provimento. Agravo regimental prejudicado.

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, dar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.018077-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : EDISON AUGUSTO DORIGATTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 08.00.06431-2 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. TRÂMITE NA JUSTIÇA ESTADUAL. CUSTAS. ISENÇÃO. PRECEDENTES.

1. As custas judiciais têm natureza jurídica de taxa e sua isenção deve ser interpretada literalmente, como estipula o art. 111, II, do Código Tributário Nacional.
2. Embora os Conselhos de Classe tenham que pagar custas em feitos que tramitam na Justiça Federal, nos feitos ajuizados perante a Justiça Estadual, no exercício de competência federal, as custas serão regidas conforme o disposto na legislação estadual atinente. Precedentes.
3. A lei estadual nº 11.108/2003, que dispõe sobre as custas no Estado de São Paulo, concede isenção de custas às autarquias da União, não diferenciando das mesmas, como o fez a lei federal sobre o tema, as entidades fiscalizadoras das atividades profissionais.
4. Não tendo a legislação pertinente diferenciado tais entidades, e sendo elas espécie do gênero autarquia, não há como entender que as mesmas não se encontram agraciadas pela isenção prevista no artigo 6º da lei estadual 11.108/2003.
5. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004209-92.2002.403.6120/SP
2002.61.20.004209-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MAREsul IND/ E COM/ DE BORDADOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO VENDRAMINE CAETANO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO DE IPI COM TRIBUTOS FEDERAIS - SENTENÇA EXTRA PETITA - INSUMOS TRIBUTADOS - PRODUTO FINAL ISENTO, NÃO TRIBUTADO OU TRIBUTADO À ALÍQUOTA ZERO - ART. 153, §3º, II, CF - LEI Nº 9.779/99 - COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SRF.

1 - O julgamento *ultra* ou *extra petita* viola a norma que adstringe o juiz a julgar a lide nos limites das questões suscitadas sendo-lhe defeso alterá-las.

2 - Baseando-se o magistrado em causa de pedir diversa da veiculada nos autos, haverá sentença *extra petita*, uma vez que decisão de mérito tomou como parâmetro premissas diversas daquelas expostas na exordial.

3 - No tocante à aquisição dos insumos tributados pelo IPI, aplicados na industrialização de produto final isento ou tributado à alíquota zero, evidencia-se o direito da autora ao crédito pretendido, conforme, inclusive, já assentado pela jurisprudência pátria. Aplicação da Lei nº 9.779/99, que não faz qualquer referência aos insumos aplicados na industrialização de produto final não-tributado.

4 - Apelação a que se concede provimento.

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, dar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00130 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.073339-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ESART EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00183-8 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - PRESCRIÇÃO - AUSÊNCIA DE DCTF - DESPROVIMENTO.

1 - O crédito tributário é constituído com a entrega do DCTF, já que desde esse momento pode a Fazenda inscrever o débito em dívida ativa. In casu, não há a informação da data da entrega da DCTF, dado que também não consta da CDA, devendo-se adotar como termo *a quo* do prazo prescricional as datas dos vencimentos dos créditos tributários

2 - A partir da data dos vencimentos, a Fazenda tem 5 anos para inscrever os créditos não pagos em dívida ativa e ajuizar a execução ativa para sua cobrança.

3 - Execução proposta antes da alteração legislativa advinda com a promulgação da LC nº 118/2005, entende esta Turma, que a interrupção da prescrição dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda não pode se prejudicar, uma

vez que defende interesse público, pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, entendimento, este, que decorre da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

4 - Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.002538-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : JOSE AUGUSTO DOS REIS

ADVOGADO : ADONILSON FRANCO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : AURO TECNOLOGIA INFORMATICA LTDA e outros

: MARIO CANDEIAS COROA

: JOAO ANTONIO FIGUEIREDO VALENTE

: PAULO MIGUEL ALDERETI FERNANDES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP

No. ORIG. : 03.00.07529-8 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem sólida jurisprudência em relação ao tema e afirma que, para que a execução fiscal possa ser redirecionada, o ente público deve trazer à tona indícios de que os sócios diretores ou administradores da sociedade agiram com excesso de poderes ou de maneira a infringir a lei ou o contrato social, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional.

2. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no pólo passivo, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

3. A simples inexistência de bens em nome da sociedade executada não permite o redirecionamento da execução fiscal, conforme ampla jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo de instrumento provido.

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, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.012833-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : CIA ULTRAGAZ S/A

ADVOGADO : RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.06.63202-5 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VALORES INCONTROVERSOS. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO APENAS POR PARTE DA UNIÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUANTO AOS VALORES INCONTROVERSOS. POSSIBILIDADE.

1. Não há vedação legal ao prosseguimento da execução no que concerne à parcela a respeito da qual não há litígio entre as partes.
2. Por ser incontroverso o montante apurado pela União Federal, pode a execução prosseguir em relação a este valor, não havendo porque se aguardar o trânsito em julgado da sentença a ser proferida nos embargos à execução, pois, mesmo em caso de possível provimento do recurso de apelação, não modificará a parte não impugnada da conta.
3. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00133 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019149-45.2009.403.0000/SP
2009.03.00.019149-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVANTE : SEMAN SERVICOS EMPREENDIMIENTOS E ADMNISTRACAO LTDA e outro
ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS e outro
AGRAVADO : VICENTE DE PAULA MARTORANO
ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 264/266
No. ORIG. : 97.05.16952-7 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A, CPC - APLICAÇÃO - REQUISITOS CUMULATIVOS - SUFICIÊNCIA DA PENHORA - GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Sobre o recebimento dos embargos nos casos em que a penhora é insuficiente, a jurisprudência já se manifestou (RESP 739137, EARESP 710844 e RESP 758266), afirmando que devem ser recebidos, possibilitando-se seu reforço, se for o caso, em fase posterior do processo, nos termos do art. 15, II, da Lei 6.830/80. De outro modo, restariam violados os princípios do contraditório e da ampla defesa.
2. A jurisprudência já se manifestou, outrossim, a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, de nº 6.830/80, não disciplinou o tema.
3. Assim, embora a garantia insuficiente não impeça o recebimento dos embargos, como sustentamos acima, ela impossibilita que os embargos tenham efeito suspensivo, dada a exigência contida no § 1º do art. 739A do CPC.
4. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria).
5. Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução; relevância dos fundamentos dos embargos; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.
6. Os requisitos, acima elencados, são exigidos cumulativamente. Precedentes desta Relatoria: AI 200803000041308; AI 200703001030648.
7. Não obstante, uma das questões alegadas tenha certa relevância (inexigibilidade do IRPJ incidente sobre a correção monetária de ativo circulante - imóveis destinados à venda), a hipótese não reúne os demais requisitos previstos no art. 739-A, CPC, quais sejam, a suficiência da penhora, o requerimento de atribuição de efeito suspensivo e a comprovação de grave dano de difícil ou incerta reparação a que estaria submetido.

8. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00134 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002569-40.2009.403.6110/SP
2009.61.10.002569-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MAYER DO BRASIL MAQUINAS TEXTEIS LTDA e outro
: MAYER BRASIL COML/ LTDA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. LEI Nº 9.718/98. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1 - A questão relativa ao prazo prescricional para o ajuizamento da ação cujo objeto seja a restituição das parcelas indevidamente recolhidas, sendo o pedido de compensação, a devolução deve ser quinquenal.

2 - Nesta Terceira Turma, em que pese a avassaladora jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a propósito do tema, conjugando o termo final da homologação do pagamento antecipado com o prazo de ajuizamento da ação de devolução do indébito tributário, temos nos posicionado pela aplicação isolada do disposto no inciso I do art. 168 do CTN, dispensando-se a respeito, maiores comentários, haja vista a discussão ser pacífica em nosso meio quanto a esse tópico. Assim, merecem ser declarados prescritos os recolhimentos indevidamente efetuados em data anterior a cinco anos contados retroativamente à data da propositura da ação.

3 - No caso em exame, as impetrantes pleiteiam o reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos períodos de 02/1999 a 11/2002 (PIS) e de 02/1999 a 01/2004 (COFINS). Desse modo, observa-se que restou atingida pela prescrição a pretensão das impetrantes, porquanto se refere a períodos anteriores ao quinquênio antecedente à data da propositura da ação.

4 - Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial nos termos do voto Relator.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00135 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009806-51.2006.403.6104/SP
2006.61.04.009806-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DISTRIBUIDORA DE VEICULOS E PECAS REGISTRO LTDA e outro
: NUNO VEL DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : KAREN GATTAS C ANTUNES DE ANDRADE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. COMPENSAÇÃO LIMITADA A DÉBITOS DA PRÓPRIA EXAÇÃO. TAXA SELIC DEVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDEVIDOS.

- 1 - O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, afastando o alargamento da base de cálculo da COFINS. Assim, devida a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição ao PIS e COFINS com base no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.
- 2 - A questão relativa ao prazo prescricional para o ajuizamento da ação cujo objeto seja a restituição das parcelas indevidamente recolhidas, sendo o pedido de compensação, a devolução deve ser quinquenal. Nesta Terceira Turma, em que pese a avassaladora jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a propósito do tema, conjugando o termo final da homologação do pagamento antecipado com o prazo de ajuizamento da ação de devolução do indébito tributário, temos nos posicionado pela aplicação isolada do disposto no inciso I do art. 168 do CTN, dispensando-se a respeito, maiores comentários, haja vista a discussão ser pacífica em nosso meio quanto a esse tópico. Neste caso, merecem ser declarados prescritos os recolhimentos indevidamente efetuados em data anterior a cinco anos contados retroativamente ao ajuizamento da ação mandamental (prescrição quinquenal).
- 3 - Se há a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da Lei n.º 8.383/91 e nesses limites é que se atende o pedido: a compensação há de ser efetuada com débitos vencidos e vincendos relativos à própria exação (PIS e COFINS). Essa solução é também consoante com a jurisprudência recente do STJ.
- 4 - A aplicação da taxa SELIC encontra respaldo no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que determina a sua aplicação a créditos tributários federais a partir de janeiro/1996, não devendo a mesma ser cumulada com outro índice de correção monetária ou outra taxa de juros de mora, vez que no cálculo da taxa SELIC já está compreendida a correção monetária (Manual de Procedimentos para cálculos na Justiça Federal).
- 5 - Não é cabível a condenação das impetrantes ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da Súmula 512, do Supremo Tribunal Federal e da Súmula 105, do Superior Tribunal de Justiça.
- 6 - Apelação das impetrantes e da União Federal não providas. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0055599-94.2003.403.0000/SP
2003.03.00.055599-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : TREISA LOCADORA DE VEICULOS S/A
ADVOGADO : TERESA CRISTINA FERREIRA GALVAO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.58253-2 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. MEMÓRIA DE CÁLCULO. RETIFICAÇÃO DA CONTA ANTES DA EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE CITAÇÃO. ATENDIMENTO DA PRETENSÃO DA RECORRENTE.

- 1 - A petição de retificação dos cálculos de liquidação foi tempestiva, haja vista seu protocolo ser anterior à expedição do mandado de citação da agravada.
- 2 - Agravo de instrumento provido quanto à parte conhecida.

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, não conhecer de parte do agravo de instrumento e dar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.064445-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MARIA LEOCADIA CASEMIRO DA SILVA e outros
: JORGE LUIZ LOPES
: IBERE RESTIVO
: IRAI RESTIVO
ADVOGADO : MARIA LEOCADIA CASEMIRO DE CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.11275-9 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. ERRO MATERIAL. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. O erro material pode ser apreciado e corrigido a qualquer tempo pois não preclui ou faz coisa julgada.
2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00138 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

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. DEVIDA.

- 1.A executada, após citada, despendeu, com seu mandatário, gastos com honorários e despesas que se fizeram necessárias, de modo que deve arcar com o ônus da sucumbência apenas aquele que deu causa
- 2.Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.036586-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : LABORATORIOS ANAKOL LTDA e filial
: LABORATORIOS ANAKOL LTDA
ADVOGADO : EDUARDO LAMEIRAO RONCOLATTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.06.68703-2 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROVIMENTO 24/97 - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - DECISÃO "ULTRA PETITA".

- 1 - É iterativa a jurisprudência desta Corte no sentido de aplicar o Provimento n.º 24/97.
- 2 - Não caracteriza decisão ultra *petita* a aplicação de índices expurgados no que tange à correção monetária dos valores devidos, pois mantém o valor real da dívida.
- 3 - Com efeito, o valor repetido deve ser atualizado monetariamente segundo os parâmetros do Provimento n.º 24/97, no que couber e não violar a coisa julgada.
- 4 - Agravo de instrumento não provido.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00140 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

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DEFESA. PROVA PERICIAL. DESNECESSÁRIA. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXIGIBILIDADE

- 1.O julgamento antecipado da lide é possível, frente ao exposto no artigo 17, parágrafo único, da Lei 6.830/80, não caracterizando o cerceamento de defesa.
- 2.Desnecessária a juntado do procedimento administrativo.
3. Não foi elidida a presunção de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa.
- 4.Apelação e agravo retido improvidos.

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 e ao agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.024515-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MATILDE BEER GILBERD

ADVOGADO : VANDA MARTIN BIANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.68705-9 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROVIMENTO 24/97 - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - DECISÃO "ULTRA PETITA" - JUROS - TERMO A QUO.

- 1 - É iterativa a jurisprudência desta Corte no sentido de aplicar o Provimento n.º 24/97.
- 2 - Não caracteriza decisão ultra *petita* a aplicação de índices expurgados no que tange à correção monetária dos valores devidos, pois mantém o valor real da dívida.
- 3 - Com efeito, o valor repetido deve ser atualizado monetariamente segundo os parâmetros do Provimento n.º 24/97, no que couber e não violar a coisa julgada.
- 4 - Entende esta turma que os juros são devidos a contar do mês do trânsito em julgado da decisão exequenda.
- 5 - Agravo de instrumento não provido.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00142 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003139-23.2009.403.0000/SP
2009.03.00.003139-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : KAMAKI ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOHI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/117
No. ORIG. : 2006.61.00.009418-6 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - PERÍCIA - AÇÃO DECLARATÓRIA - MATÉRIA DE DIREITO - DESNECESSIDADE - LIVRE CONVENCIMENTO DO JUÍZO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O destinatário da prova pericial, assim como as demais provas, é o juízo da causa que, se não convencido pelos argumentos apresentados pelas partes ou por outros elementos constantes nos autos, tem inteira liberdade para determinar as provas que entender necessárias ao deslinde da questão posta à sua apreciação. Especialmente quando as partes não foram capazes de, no exercício da produção de provas, conduzir o magistrado a um convencimento sobre o qual não pairam dúvidas, tem este o poder, portanto, de determinar provas que julgue suficientes para sair de seu estado de perplexidade.
- 2 O sistema de convencimento aplicado no Código de Processo Civil é o da persuasão racional ou livre convicção motivada, segundo o qual o juiz aprecia livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas sempre fundamentando as razões de seu convencimento. É a disposição do art. 131, do Código de Processo Civil.
3. Destarte, assim como cabe ao juízo indeferir a produção de provas que julgar inúteis ou meramente protelatórias, cabe a ele a iniciativa da produção ex officio.
4. O indeferimento da perícia contábil não teve o condão de macular os direitos e garantias fundamentais, na medida em que a hipótese dos autos configura matéria de direito, prescindindo qualquer prova de fatos ou qualquer conhecimento técnico específico do juízo, bastando a interpretação e aplicação de leis.
5. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00143 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044812-30.2008.403.0000/SP
2008.03.00.044812-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : VANTINE CONSULTORIA LOGISTICA GESTAO EMPRESARIAL E COM/ LTDA
ADVOGADO : ERICK FALCAO DE BARROS COBRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 77/79
No. ORIG. : 2006.61.03.005168-2 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - TERMO *A QUO* - DATA DO VENCIMENTO - TERMO *AD QUEM* - LC Nº 118/2005 - VIGÊNCIA - DESPACHO CITATÓRIO - PRESCRIÇÃO PARCIAL.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo.
2. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
3. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.
4. A prescrição é matéria passível de alegação por meio de exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano.
5. Executam-se tributos sujeitos à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.
6. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.
7. A Terceira Turma tem admitido a possibilidade de adoção da data do vencimento do tributo como termo *a quo*, na hipótese de ausência da informação da data da entrega da DCTF.
No caso concreto, os vencimentos das obrigações ocorreram entre fevereiro/2001 a agosto/2004.
8. O ajuizamento da respectiva execução ocorreu em 19/7/2006, já na vigência, portanto, da LC nº 118/2005 que alterou a redação do inciso I do artigo 174 do Código Tributário Nacional. Assim, a prescrição se interrompeu com o despacho do juiz que ordenou a citação do executado, em 26/9/2006 (fl. 48).
9. Operou-se, portanto, a prescrição apenas em relação aos créditos cujos vencimentos operaram entre 15/2/2001 a 14/9/2001, remanescendo a exigibilidade dos demais.
10. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011695-52.2006.403.6100/SP
2006.61.00.011695-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MMC AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

- 1 - Os fundamentos, nos quais se suporta a decisão impugnada, apresentam-se claros e nítidos. Não dão lugar, portanto, a omissões, obscuridades, dúvidas, contradições ou ausência de fundamentação.
- 2 - Não vislumbro, outrossim, a ocorrência de julgamento *ultra petita*
- 3 - Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00145 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030134-73.2009.403.0000/SP
2009.03.00.030134-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CDS CENTRO DE DESENVOLVIMENTO DE SISTEMAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 82/85
No. ORIG. : 2003.61.82.016986-0 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS - - CARTÓRIO CIVIL DE PESSOAS JURÍDICAS - EMOLUMENTOS - ISENÇÃO - DESCABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. o artigo 27 do Código de Processo Civil refere-se a despesas, estabelecendo que elas somente serão pagas pela Fazenda Pública ao final, se vencida.
2. O termo despesa constitui o gênero, do qual decorrem 3 (três) espécies: a) custas, que se destinam a remunerar a prestação da atividade jurisdicional, desenvolvida pelo Estado-juiz por meio de suas serventias e cartórios; b) emolumentos, que se destinam a remunerar os serviços prestados pelos serventuários de cartórios ou serventias não oficializados, remunerados pelo valor dos serviços desenvolvidos, e não pelos cofres públicos; c) despesas em sentido estrito, que se destinam a remunerar terceiras pessoas acionadas pelo aparelho judicial, no desenvolvimento da atividade do Estado-juiz. Nesse sentido, os honorários do perito e o transporte do oficial de Justiça, constituem, por exemplo, despesas em sentido estrito. (Todas essas distinções e definições estão explicitadas no acórdão unânime da 2.ª Turma do STJ, Resp 366.005/RS, rel. Min. Eliana Calmon, j. 17/12/2002, DJ de 10/3/2003, p. 152.)
3. O artigo 39 da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980, ao prever que "*a Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos*", não quis incluir nesse rol de imunidade as diligências que ultrapassem o uso da máquina judiciária, envolvendo terceiros não auxiliares da Justiça.
4. No caso concreto, o que pretende a União Federal é que a isenção de custas e emolumentos se projete para cartório extrajudicial, sem ônus para obtenção de informações de seu interesse.
5. Por certo que a norma não tem essa extensão, limitados os seus efeitos na utilização do aparelho judiciário, perante o qual a União Federal goza do beneplácito legal, não sendo de se atribuir esse favor perante outras pessoas ou órgãos estranhos ao aparelhamento da execução fiscal.
6. Recente decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça, trazida à baila por meio de seu informativo de jurisprudência 384, no sentido da rejeição da isenção da União Federal quanto ao pagamento de custas e emolumentos no que pertine à obtenção de informações de Cartório Civil, como a seguir se observa, *in verbis*:
"A Seção proveu parcialmente o recurso da Fazenda Nacional, rejeitando completamente a tese de sua isenção do pagamento de custas e emolumentos, no caso, cópia dos atos constitutivos de empresa constantes do cartório de registro de títulos e documentos e civil de pessoa jurídica, porquanto, se vencida, ao final deve pagar nas execuções fiscais, sem ofensa ao art. 39 da Lei n. 6.830/1980 c/c os arts. 27 e 1.212 do CPC. Precedentes citados: RMS 10.349-RS, DJ

20/11/2000; REsp 109.580-PR, DJ 16/6/1997; REsp 253.203-SC, DJ 9/4/2002; REsp 366.005-RS, DJ 10/3/2003, e AgRg no REsp 984.286-SP, DJ 19/12/2007. REsp 1.036.656-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 16/2/2009".
7. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00146 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047999-46.2008.403.0000/SP
2008.03.00.047999-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : LUIZ ALBERTO MOREIRA ROCCO e outros
: MARIA JOSE BALDOVE BERTOLOTO
: ESIO DRAGO BERTOLOTO
ADVOGADO : ARTUR COLELLA e outro
PARTE RE' : HIGH TECH IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158/159
No. ORIG. : 97.05.44366-1 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO - EXCLUSÃO DE SÓCIOS - CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - POSSIBILIDADE - ART. 1º-D, LEI Nº 9.494/97 - RECURSO IMPROVIDO.

1. A rejeição da exceção não se equipara ao seu acolhimento, em termos de condenação em honorários, pois enquanto a primeira é mero incidente, a segunda hipótese extingue a execução, ainda que em relação a determinada parte, pondo fim ao processo e, portanto, ensejando na condenação de honorários. Precedentes do STJ e desta Corte.

2. Inaplicável a hipótese do disposto no artigo 1-D da Lei nº 9.494/97, com a redação da MP nº2.180-35/2001, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu por meio do Recurso Extraordinário nº420816-PR, DJ:10/12/2006, página 50, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, que a referida norma restringe-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (artigo 730 do CPC), não sendo a hipótese dos autos. Precedentes desta Corte (AC 200361820000970/SP, TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 11/12/2008).

3. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00147 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

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - TRIBUTU SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ART. 174, CTN - SÚMULA 106, STJ - RECURSO PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

3. A prescrição é matéria passível de alegação por meio de exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano.

4. Executa-se tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

5. A Terceira Turma tem admitido a possibilidade de adoção da data do vencimento do tributo como termo *a quo*, na hipótese de ausência da informação da data da entrega da DCTF.

6. Os vencimentos dos débitos ocorreram em 10/3/1999; 11/8/1999; 15/9/1999; 14/10/1999; e 15/12/1999.

7. A jurisprudência da Terceira Turma também se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 20/4/2004 - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência da Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

8. A agravada noticia a existência de parcelamento do débito, sem, contudo, fazer prova. Cumpre ressaltar que em sua resposta à exceção de pré-executividade sequer alega a ocorrência.

9. Conclui-se que os débitos em cobro encontram-se prescritos, exceto o de vencimento 15/12/1999.

10. Acolhida a exceção de pré-executividade, cabível a condenação da exequente em honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00, corrigidos monetariamente.

11. Agravo instrumento parcialmente provido.

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, dar provimento parcial ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00148 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026816-82.2009.403.0000/SP
2009.03.00.026816-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : AUBA AUTOMOVEIS BATATAIS LTDA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BATATAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 142/143
No. ORIG. : 08.00.00338-9 A Vr BATATAIS/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO - EFEITO DEVOLUTIVO - ART. 520, CPC - RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842,

processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria).

2.A jurisprudência é remansosa no entendimento que será definitiva a execução fundada em título executivo extrajudicial - assim como previsto no art. 587, primeira parte, CPC - , quando não forem interpostos embargos do devedor ou, opostos, tenham sido julgados, quer quanto ao mérito, quer por via de rejeição liminar.

3.O título executivo extrajudicial goza de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, suposição reforçada pela rejeição liminar ou pela improcedência dos embargos, mesmo que pendente julgamento de apelação, porquanto o recurso foi admitido somente no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, V, CPC.

4.Em sendo definitiva, portanto, a execução deve prosseguir inclusive quanto aos atos que importem transferência de domínio dos bens penhorados. Provida a apelação, o eventual prejuízo sofrido pelo executado resolve-se em perdas e danos.

5. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008081-84.1998.403.0000/SP

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

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. FINSOCIAL. DEPÓSITO REFERENTE À ALÍQUOTA DE 0,5%.

O pedido feito na ação originária foi para o contribuinte não pagar o FINSOCIAL referente ao mês de julho de 1991, com vencimento no mês seguinte.

A sentença foi concessiva da segurança, tendo o juízo reconhecido a inconstitucionalidade do tributo. Este Tribunal manteve a sentença.

As decisões judiciais não fazem referência à inconstitucionalidade somente do que foi cobrado acima de 0,5% a título de FINSOCIAL, mas afirmam a impossibilidade da cobrança do tributo no mês especificado na inicial.

Assim, a decisão de conversão em renda do depósito remanescente nos autos originários viola a coisa julgada, tendo o contribuinte, ora agravante, o direito de levantar toda a quantia depositada diante da procedência de seu pedido.

Além disso, sendo direito da parte realizar o depósito judicial e também faculdade sua, pode levá-lo quando entender conveniente, assumindo, a partir daí, as consequências de sua atitude, pois o tributo passará a ser exigível.

Agravo provido.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.005997-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FERTIMIX LTDA

ADVOGADO : EZIO KAWAMURA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.02.04464-5 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE OU CONVERSÃO EM RENDA DO ERÁRIO. DECADÊNCIA TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA.

O depósito judicial equivale à declaração pelo contribuinte do *quantum* devido e tem o efeito de comunicar à Fazenda Pública a ocorrência do fato gerador e do montante a ser cobrado.

Precedentes.

Agravo desprovido.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00151 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000241-37.2009.403.0000/SP
2009.03.00.000241-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOSE MICHEL NASRALLAH
PARTE RE' : DANKO IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 85
No. ORIG. : 1999.61.82.009874-4 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - ART. 557, CPC - JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - PRISÃO CIVIL - DEPOSITÁRIO INFIEL - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. A negativa de seguimento ao agravo de instrumento encontra-se perfeitamente sustentada na jurisprudência atual desta Corte e dos Tribunais Superiores, de modo que aplicável o disposto no art.557, CPC.

2. A constitucionalidade da prisão civil em decorrência da infidelidade do depositário foi discutida no Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 466.343/SP, de relatoria do Ministro Cezar Peluso, concluindo por se reconhecer que é inadmissível a prisão do depositário.

3. O entendimento proclamado nos autos do RE nº 466.343, cujo julgamento teve início em 22/11/2006 e foi concluído em 03/12/2008, por votação unânime, negou provimento ao recurso, estendendo a proibição de prisão civil por dívida, prevista no artigo 5º, inciso LXVII, da CF, à hipótese de infidelidade no depósito de bens, reconhecendo a inconstitucionalidade da prisão civil do alienante fiduciário e do depositário infiel.

4. Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte, inadmitindo a prisão do depositário infiel: HC 200803000340828; HC 200803000158534; HC 200803000258206.

5. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.071812-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : COM/ DE TECIDOS R C LTDA
ADVOGADO : MARIA CAROLINA GABRIELLONI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.57978-7 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE PARTE DE DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM RENDA DE OUTRA PARTE. SUFICIÊNCIA DO DEPÓSITO. INCIDÊNCIA DE MULTA E JUROS DE MORA. DISCUSSÃO EM VIA INADEQUADA.

O depósito judicial é efetuado com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, impedindo também a adoção de medidas constritivas pela Fazenda Pública. Sendo direito da parte realizá-lo e também faculdade sua, entendo que pode levantá-lo quando entender conveniente, assumindo, a partir daí, as consequências de sua atitude, pois o tributo passará a ser exigível.

É irrelevante saber se o depósito é suficiente para o pagamento da obrigação, bem como saber quais os índices de correção monetária e juros de mora foram utilizados pelo contribuinte no momento do depósito, pois a União tem os meios para a cobrança do que eventualmente houver de saldo devedor.

A ação originária não pode ser transformada em ação de cobrança de acessórios do débito tributário nem seria a via adequada para a discussão de quais índices de multa e juros de mora entrariam no cálculo da cobrança tributária.

Agravo provido.

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 maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken que lhe negava provimento.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00153 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007133-30.2007.403.0000/SP

2007.03.00.007133-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : COMAU DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/125
No. ORIG. : 2005.61.14.002056-0 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - COMPENSAÇÃO - PAGAMENTO - DILAÇÃO PROBATÓRIA - NÃO CABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cabível a exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo.

2. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

4. A alegação de compensação não é questão de aferição de inopino. Exige-se dilação probatória com o devido cotejo entre o compensado e o cobrado, diligência incompatível com o "rito" da exceção de pré-executividade.

5. Quanto à alegação de pagamento, em princípio, é passível de análise em sede de exceção de pré-executividade, desde que a executada a instrua adequadamente, com documentos que comprovem de plano, sem necessidade de dilação probatória, a ocorrência da quitação da dívida.
6. Entretanto, como no caso em apreço, trata-se de pagamento de apenas alguns débitos, dificultando a apreciação em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista que requereria análise nas CDA's e das DARF's, portanto necessitaria de dilação probatória.
7. Verifica-se a necessidade da oposição de embargos à execução pelo ora agravante.
8. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00154 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 Anísio 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

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AUTORIDADE COATORA SITUADA EM BRASÍLIA - DF. REMESSA DOS AUTOS PARA AQUELA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

A competência no mandado de segurança é averiguada pela autoridade coatora constante no feito.

Se a autoridade coatora está situada em Brasília - DF, o juízo a quo deveria mesmo ter remetido o processo à Subseção Judiciária naquele município, pois, caso se pronunciasse sobre a lide, sua decisão seria nula, já que incompetente para o julgamento do feito originário.

As regras atinentes ao mandado de segurança são peculiares e de natureza absoluta porque atreladas à pessoa constante do polo passivo da demanda.

Agravo desprovido.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00155 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

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. DEMONSTRAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DA SOMA DEPOSITADA. DESNECESSIDADE.

O depósito judicial é efetuado com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, impedindo a adoção de medidas constritivas pela Fazenda Pública.

Sendo direito da parte realizá-lo e também faculdade sua, entendo que pode levantá-lo quando entender conveniente, assumindo, a partir daí, as consequências de sua atitude, pois o tributo passará a ser exigível.

É irrelevante a parte demonstrar sobre qual base de cálculo incidiu o depósito judicial realizado nos autos, sendo da Fazenda o dever de verificar quais foram as quantias pagas e não pagas pelo contribuinte, no espírito do que se entende por auto-lançamento ou lançamento por homologação, instituto que impõe à parte o dever de declarar e quitar o tributo, mas à Fazenda o dever de fiscalizar o ocorrido, cobrando eventuais saldos.

A União tem os meios para a cobrança do que eventualmente houver de saldo devedor.

Agravo regimental prejudicado. Agravo desprovido.

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, julgar prejudicado o agravo regimental e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken que lhe dava provimento.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033740-90.2001.403.0000/SP
2001.03.00.033740-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : TAKENAKA S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : EZIO KAWAMURA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 90.02.04339-2 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE OU CONVERSÃO EM RENDA DO ERÁRIO. DECADÊNCIA TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA.

Reputa-se constituído o débito tributário desde que efetuados os depósitos judiciais. Isso porque se considera que o depósito equivale à declaração pelo contribuinte do *quantum* devido. O depósito tem o efeito de comunicar à Fazenda Pública a ocorrência do fato gerador e do montante a ser cobrado.

Precedentes.

Agravo desprovido.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000653-17.1999.403.6111/SP
1999.61.11.000653-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : CEIMAZA COML/ LTDA e outro
: OTAVIO GERONIMO RODRIGUES
ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. ENTREGA DA DCTF. ART. 174 DO CTN. PRESCRIÇÃO.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a entrega da DCTF constitui o crédito tributário, já que desde esse momento já pode a Fazenda inscrever o débito em dívida ativa.
2. Constituído o crédito tributário, começa a correr contra a Fazenda o prazo prescricional, que possui como termo *a quo* a data estabelecida como vencimento para o pagamento da obrigação tributária constante da declaração.
3. Apelação improvida.

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 maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal CARLOS MUTA que lhe dava provimento.

São Paulo, 15 de maio de 2008.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.038830-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MILANI METTALI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.00009-0 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. BEM IMÓVEL. DIFICULDADE DE COMERCIALIZAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. RECUSA DO CREDOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. Pode o credor-exeqüente, malgrado a ordem estabelecida no art. 655 do CPC, recusar bens indicados à penhora e, por conseguinte, requerer que outros sejam penhorados caso verifique que aqueles sejam de difícil alienação, o que não é a hipótese dos autos.
2. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.037058-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR e outro
AGRAVADO : JOSE GUILHERME FIGUEIREDO COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2008.61.27.003546-1 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO COMPETENTE PARA A EXECUÇÃO FISCAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA FEDERAL. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Nas comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal, os juízes estaduais são competentes para processar e julgar os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas comarcas.
2. A Competência que se fixa pelo domicílio do executado, que, não sendo sede de Vara Federal enseja o exercício da jurisdição delegada, nos termos do artigo 109, §3º da Constituição Federal, é territorial, e assim, relativa.
3. Na forma do disposto no artigo 112 do Código de Processo Civil, a arguição de competência deve se dar por meio de exceção, preceito repetido na súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça ("*A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício*").
4. Destarte, o Juízo Federal declinou indevidamente de sua competência, visto que em desacordo com os ditames da lei processual vigente.
5. Agravo de Instrumento a que se concede provimento.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.060479-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ORK S IND/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : LUCIANE DELA COLETA GRIZZO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 03.00.00010-0 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REGISTRO DA PENHORA. BEM IMÓVEL. OFICIAL DE JUSTIÇA. ARTIGOS 7º E 14 DA LEI 6.830/80.

I - Nas execuções fiscais, mesmo naquelas processadas perante a Justiça Estadual, a ordem para o registro da penhora de imóveis deve ser executada pelo Oficial de Justiça, por mandado judicial apresentado ao Cartório de Registro, nos termos dos artigos 7º,IV e 14,I da Lei nº 6.830/80.

II - Agravo de instrumento provido.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004954-55.2009.403.0000/MS
2009.03.00.004954-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : CAROLINA CLESSAN PEREIRA
ADVOGADO : OTON JOSE NASSER DE MELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 2009.60.00.001047-0 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - PROCESSUAL CIVIL - CONCURSO PÚBLICO - AVALIAÇÃO PSICOLÓGICA - REPROVAÇÃO - AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS OBJETIVOS EM EDITAL - PERFIL PROFISSIONAL - AGRAVO DESPROVIDO.

- 1 - Não há entre a candidata, ora agravada, e os demais candidatos comunhão de interesses a justificar a citação dos demais participantes do certame. Precedentes do STJ.
- 2 - A jurisprudência do STJ é forte no sentido de que o edital do concurso público deve apresentar tanto os critérios de avaliação do candidato, como também o perfil profissional.
- 3 - Nem o edital de abertura nem os seguintes não estabeleceram os critérios objetivos que seriam aplicados, gerando um fator surpresa para os candidatos, que não tiveram como precisar os parâmetros de avaliação.
- 4 - Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00162 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019120-92.2009.403.0000/SP

2009.03.00.019120-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : THIAGO FAULA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JUNIOR FERREIRA DE MOURA e outro
PARTE RE' : AGUATECMINAS POCOS ARTESIANOS LTDA e outro
: JOSE DA COSTA SANTIAGO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2009.61.09.002864-1 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FRAUDE A EXECUÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça aprovou o Enunciado n. 375 da Súmula do STJ nos seguintes termos: "*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*".
2. Com efeito, para a caracterização da fraude à execução, não houve o preenchimento do requisito constante da súmula 375, qual seja, o registro da penhora do bem alienado antes da alienação. Não vislumbro, outrossim, a comprovação da má-fé do terceiro adquirente.
3. Agravo inominado a que se nega provimento.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003062-35.2000.403.6109/SP

2000.61.09.003062-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : UNIODONTO DE RIO CLARO COOPERATIVA ODONTOLOGICA
ADVOGADO : ANDRE BRANCO DE MIRANDA e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO - NÃO INCIDÊNCIA DE COFINS - COOPERATIVA - ATOS PRÓPRIOS - CONCESSÃO DO WRIT.

1. A cooperativa, ao praticar atos cooperativos próprios, sem obtenção de lucro, busca apenas servir aos associados, restando prejudicado o recolhimento de COFINS, por óbvio, diante da inocorrência do fato gerador.
2. Os atos cooperativos próprios não estão sujeitos à retenção na fonte da COFINS.
3. Apelação e remessa oficial tida por ocorrida não providas.

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 e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00164 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008614-09.1999.403.0000/SP
1999.03.00.008614-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Sorocaba SP
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO FERREIRA CESARIO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.05.01698-3 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

- 1 - Ocorre omissão quando o julgado deixa de apreciar questão suscitada ou de ordem pública que lhe cabia decidir. Uma vez que o julgado apreciou todas as questões postas em julgamento, descabe falar-se em omissão.
- 2 - Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00165 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035661-06.2009.403.0000/SP
2009.03.00.035661-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PONT P COM/ DE COMPUTADORES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.05.30072-2 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA.

1. A prescrição intercorrente ocorre se, no prazo entre a data de citação da empresa executada e a citação do sócio decorrerem mais de 5 anos e for configurada a desídia da exequente, ora agravante.
2. Vislumbro a ocorrência de requisito essencial para ocorrência da prescrição intercorrente, qual seja, a desídia da exequente.
3. Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003230-80.2009.403.0399/SP
2009.03.99.003230-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PAPELARIA LAFAIETE COM/ DE PAPEIS LTDA
ADVOGADO : IRANI MARTINS ROSA e outro
No. ORIG. : 95.03.12845-5 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR À ALÇADA. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. O valor da execução, quando da sua distribuição, era inferior ao valor de alçada previsto no art. 34, § 1º da LEF.
2. Apelação não conhecida.

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, não conhecer a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011033-15.2002.403.6105/SP
2002.61.05.011033-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : NUTRIDAP COM/ ATACADISTA DE SUBPRODUTOS LTDA -ME
ADVOGADO : FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : RICARDO BRANDAO SILVA e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGO DE CAPACIDADE EMERGENCIAL. LEI Nº 10.438/2002. NATUREZA JURÍDICA DE TARIFA. LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

I - A Lei nº 10.438/2002, resultante da Medida Provisória nº 14 de 21/12/2002, criou "adicional tarifário específico" como encargo para manter a continuidade do fornecimento de energia elétrica, denominado "seguro-apagão", o qual objetivou remunerar os serviços prestados pela CBEE (Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial), entidade criada para superação da crise de energia elétrica.

II - Assim, tal encargo tem natureza jurídica de preço público ou tarifa (adicional tarifário específico), consubstanciando contraprestação de caráter não-tributário, não se confundindo, pois, com a espécie tributária taxa.

III - Precedente do C. STJ sobre a natureza jurídica de tarifa de tais encargos.

IV - Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.^a Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.019824-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SOCIEDADE AGRICOLA SANTA LYDIA LTDA e outros
ADVOGADO : ELIANA TORRES AZAR
AGRAVANTE : JOAO CARLOS CARUSO
: MANOEL ANTONIO AMARANTE AVELINO DA SILVA
ADVOGADO : REGINA LUCIA VIEIRA DEL MONTE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 98.03.13876-6 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - APENSAMENTO DE EXECUÇÕES FISCAIS EM TRÂMITE NO MESMO JUÍZO EM FASES PROCESSUAIS COMPETÍVEIS - ARTIGO 28 DA LEI 6.830/80 - FACULDADE DO JUIZ - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1 - O art. 28 da Lei das Execuções Fiscais prevê a faculdade de o juiz ordenar a reunião de processos contra o mesmo devedor, e não o direito da parte exequente ou executada; o magistrado deve desempenhar essa faculdade conforme seja oportuno e/ou conveniente para a administração da Justiça segundo a realidade objetiva do trâmite das várias execuções.

2 - Imperioso constatar que as execuções fiscais encontravam-se em fases compatíveis para o apensamento. Precedentes da Turma.

3 - Por outro lado, além da concordância expressa do INSS, exequente, foi devidamente acostado aos autos Termo de Acordo de Reforço de Penhora que visa a formalização de garantia de garantia única ao débito previdenciário da agravante junto ao INSS. Assim, é forçoso reconhecer que a reunião dos executivos atende aos critérios legais de conveniência. Precedentes do STJ.

4 - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.^a 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 março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00169 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.014540-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : IND/ DE ARTEFATOS DE CIMENTO DOIS IRMAOS LTDA
ADVOGADO : JOSE CLAUDIO MARTARELLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 96.00.00019-0 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXIGIBILIDADE. JUROS. SELIC. DEVIDOS.

1. Não foi elidida a presunção de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa.
2. Correta a aplicação da multa e dos juros.
3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

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, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.068211-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CIA SANTISTA DE TRANSPORTES COLETIVOS CSTC
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.04.002305-4 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - APENSAMENTO DE EXECUÇÕES FISCAIS EM FASES PROCESSUAIS COMPETÍVEIS - ARTIGO 28 DA LEI 6.830/80 - FACULDADE DO JUIZ - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- 1 - O art. 28 da Lei das Execuções Fiscais prevê a faculdade de o juiz ordenar a reunião de processos contra o mesmo devedor, e não o direito da parte exequente ou executada; o magistrado deve desempenhar essa faculdade conforme seja oportuno e/ou conveniente para a administração da Justiça segundo a realidade objetiva do trâmite das várias execuções.
- 2 - Imperioso constatar que as execuções fiscais encontravam-se em fases compatíveis para o apensamento. Precedentes da Turma.
- 3 - Por outro lado, convém recordar que o requerimento de cumulação das execuções fiscais partiu da exequente, parte mais interessada na satisfação de seu crédito. Assim, é forçoso reconhecer que a reunião dos executivos atende aos critérios legais de conveniência. Precedentes do STJ.
- 4 - Agravo de instrumento provido.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028266-70.2003.403.0000/SP
2003.03.00.028266-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal
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

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO.

I - A jurisprudência desta Terceira Turma firmou-se no sentido de ser aplicável aos embargos à execução o duplo grau de jurisdição obrigatório quando a sentença for proferida contra a Fazenda Pública, dada a natureza de ação dos embargos.

II - Agravo de instrumento a que se concede provimento. Agravo regimental prejudicado.

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, dar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00172 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

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DISCUSSÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS NOS PRÓPRIOS AUTOS - IMPOSSIBILIDADE - DESPROVIMENTO AO AGRAVO.

1) A incidência de juros em conta à disposição do juízo, é questão que não pode ser decidida nos mesmos autos em que fora realizado o depósito. Necessidade da instauração de nova relação processual, em razão da complexidade da matéria, assegurando-se o contraditório e a ampla defesa

2) Agravo de instrumento a que se nega provimento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00173 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

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL APÓS SENTENÇA. NECESSIDADE. ART. 38 DA LC 73/93.

I - Dispõe a Lei Complementar 73/93, em seu artigo 38, que *"as intimações e notificações são feitas nas pessoas do Advogado da União ou do Procurador da Fazenda Nacional que officie nos respectivos autos"*.

II - Agravo provido.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024810-78.2004.403.0000/SP

2004.03.00.024810-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MALAFAIA E PESSOA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 2003.61.07.000808-7 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUPENSÃO DO FEITO.

1 - No caso de parcelamento posterior ao ajuizamento da execução fiscal, não se justifica a extinção da mesma, mas tão somente sua suspensão até o pagamento da última parcela.

2 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.

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 ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003246-43.2004.403.0000/SP

2004.03.00.003246-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : WALTER MOURO
ADVOGADO : GERALDO JOSE BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.45153-5 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - SUMULA VINCULANTE 17 - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Supremo Tribunal assentou que se o débito é pago até 31 de dezembro do exercício seguinte ao da expedição do precatório, não há que se falar em mora, considerado o interstício como verdadeiro prazo constitucional para a quitação

do débito, estatuído em favor dos entes políticos. Assim, impõe-se adesão ao entendimento dos Tribunais Superiores, bem como à súmula vinculante nº 17.

2. Implica ofensa ao princípio da imutabilidade da coisa julgada a inclusão de índices de correção monetária não considerados na conta de liquidação após o trânsito em julgado da sentença homologatória.

3. Agravo de instrumento a que se concede parcial provimento.

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, dar parcial provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060174-14.2004.403.0000/SP

2004.03.00.060174-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOSE ROBERTO MARTINELLI e outros
: HELIO BURIM
: EURIPEDES ADEMIR BARRADO
ADVOGADO : PAULO MELLIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 91.03.12483-5 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRESCRIÇÃO

1 - O prazo para se promover a execução de título judicial é de 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da decisão.

2 - Verifico que o prazo de cinco anos desde o trânsito em julgado do acórdão transitado em julgado ocorreu. Logo há que se falar em prescrição intercorrente, consoante a Súmula 383 do STF.

3 - Agravo de instrumento provido. Agravo regimental prejudicado

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, julgar prejudicado o agravo regimental e, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002615-61.2007.403.0399/SP

2007.03.99.002615-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : RODINE IND/ E COM/ LTDA

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CABÍVEL.

1. Passível o reconhecimento da prescrição intercorrente, quando transcorrido o prazo prescricional a partir da decisão que autoriza o arquivamento dos autos.

2. Apelação não provida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2008.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00178 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001979-59.2002.403.6126/SP
2002.61.26.001979-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : HAWK INDL/ DO BRASIL LTDA e outros
: BENEDITO CLARO DOS SANTOS
: VALERIA PAULA BANDIN
: JOSUE VICENTE DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. ART. 174 DO CTN. PRESCRIÇÃO.

1. Constituído o crédito tributário, começa a correr contra a Fazenda o prazo prescricional.
2. Entende esta Turma, que a interrupção da prescrição, nas execuções ajuizadas antes da vigência da LC nº 118/2005, dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda não pode se prejudicar, uma vez que defende interesse público, pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, entendimento, este, que decorre da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.
3. Remessa oficial não conhecida e apelação provida.

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, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de outubro de 2008.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00179 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004779-94.2001.403.6126/SP
2001.61.26.004779-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : FROZA FRETAMENTO LTDA e outros
: OSVALDO LUIZ FOGLI
: CELIA MARIA BALDASSARI FOGLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO.. ART. 174 DO CTN. PRESCRIÇÃO.

1. Constituído o crédito tributário, começa a correr contra a Fazenda o prazo prescricional.
2. Entende esta Turma, que a interrupção da prescrição, nas execuções ajuizadas antes da vigência da LC nº 118/2005, dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda não pode se prejudicar, uma vez que defende interesse público, pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, entendimento, este, que decorre da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.
3. Apelação e remessa oficial providas.

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, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de outubro de 2008.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00180 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004778-12.2001.403.6126/SP
2001.61.26.004778-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FROZA FRETAMENTO LTDA e outros
: OSVALDO LUIZ FOGLI
: CELIA MARIA BALDASSARI FOGLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO..
ART. 174 DO CTN. PRESCRIÇÃO.

1. Constituído o crédito tributário, começa a correr contra a Fazenda o prazo prescricional.
2. Entende esta Turma, que a interrupção da prescrição, nas execuções ajuizadas antes da vigência da LC nº 118/2005, dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda não pode se prejudicar, uma vez que defende interesse público, pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, entendimento, este, que decorre da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.
3. Apelação e remessa oficial providas.

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, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de outubro de 2008.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00181 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001980-44.2002.403.6126/SP
2002.61.26.001980-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : HAWK INDL/ DO BRASIL LTDA e outros
: BENEDITO CLARO DOS SANTOS
: VALERIA PAULA BANDIN
: JOSUE VICENTE DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO.
ART. 174 DO CTN. PRESCRIÇÃO.

1. Constituído o crédito tributário, começa a correr contra a Fazenda o prazo prescricional.
2. Entende esta Turma, que a interrupção da prescrição, nas execuções ajuizadas antes da vigência da LC nº 118/2005, dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda não pode se prejudicar, uma vez que defende interesse público, pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, entendimento, este, que decorre da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.
3. Remessa oficial e apelação providas.

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, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de outubro de 2008.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00182 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001981-29.2002.403.6126/SP
2002.61.26.001981-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : HAWK INDL/ DO BRASIL LTDA e outros
: BENEDITO CLARO DOS SANTOS
: VALERIA PAULA BANDIN
: JOSUE VICENTE DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. ART. 174 DO CTN. PRESCRIÇÃO.

1. Constituído o crédito tributário, começa a correr contra a Fazenda o prazo prescricional.
2. Entende esta Turma, que a interrupção da prescrição, nas execuções ajuizadas antes da vigência da LC nº 118/2005, dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda não pode se prejudicar, uma vez que defende interesse público, pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, entendimento, este, que decorre da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.
3. Remessa oficial e apelação providas.

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, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de outubro de 2008.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.036086-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PANAMERICAN SPORTS TEAMS LICENCIAMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.024479-5 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE REVISÃO DE DÉBITOS.

1. O deferimento de liminar em mandado de segurança, na exegese do art. 151, IV, do CTN, constitui forma de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que enquanto pender de julgamento recurso administrativo interposto está presente uma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.
3. Suspensão da execução fiscal que se impõe.
4. Agravo de instrumento não conhecido em parte e desprovido na parte conhecida.

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, não conhecer de parte do agravo e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00184 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048900-14.2008.403.0000/SP
2008.03.00.048900-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : DROG IRIFARMA LTDA ME
ADVOGADO : RENATO ROMOLO TAMAROZZI e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 36/37
No. ORIG. : 2005.61.82.034953-6 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
2. Importante ressaltar que a jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.
3. As alegações apresentadas pela executada, ora agravante, nulidades no processo administrativo, não são cabíveis na estreita via de exceção de pré - executividade.
4. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00185 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003140-08.2009.403.0000/SP
2009.03.00.003140-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : KAMAKI ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOEFI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/107
No. ORIG. : 2007.61.00.009869-0 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - PERÍCIA - AÇÃO DECLARATÓRIA - MATÉRIA DE DIREITO - DESNECESSIDADE - LIVRE CONVENCIMENTO DO JUÍZO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O destinatário da prova pericial, assim como as demais provas, é o juízo da causa que, se não convencido pelos argumentos apresentados pelas partes ou por outros elementos constantes nos autos, tem inteira liberdade para determinar as provas que entender necessárias ao deslinde da questão posta à sua apreciação. Especialmente quando as partes não foram capazes de, no exercício da produção de provas, conduzir o magistrado a um convencimento sobre o qual não pairam dúvidas, tem este o poder, portanto, de determinar provas que julgue suficientes para sair de seu estado de perplexidade.

2 O sistema de convencimento aplicado no Código de Processo Civil é o da persuasão racional ou livre convicção motivada, segundo o qual o juiz aprecia livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas sempre fundamentando as razões de seu convencimento. É a disposição do art. 131, do Código de Processo Civil.

3. Destarte, assim como cabe ao juízo indeferir a produção de provas que julgar inúteis ou meramente protelatórias, cabe a ele a iniciativa da produção ex officio.

4. O indeferimento da perícia contábil não teve o condão de macular os direitos e garantias fundamentais, na medida em que a hipótese dos autos configura matéria de direito, prescindindo qualquer prova de fatos ou qualquer conhecimento técnico específico do juízo, bastando a interpretação e aplicação de leis.

5. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00186 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048213-37.2008.403.0000/SP
2008.03.00.048213-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ARTEFATOS DE METAIS IPE LTDA e outro
: RUBENS BAPTISTA TORRES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96/98
No. ORIG. : 97.05.78768-9 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS - - CARTÓRIO CIVIL DE PESSOAS JURÍDICAS - EMOLUMENTOS - ISENÇÃO - DESCABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. o artigo 27 do Código de Processo Civil refere-se a despesas, estabelecendo que elas somente serão pagas pela Fazenda Pública ao final, se vencida.

2. O termo despesa constitui o gênero, do qual decorrem 3 (três) espécies: a) custas, que se destinam a remunerar a prestação da atividade jurisdicional, desenvolvida pelo Estado-juiz por meio de suas serventias e cartórios; b) emolumentos, que se destinam a remunerar os serviços prestados pelos serventuários de cartórios ou serventias não oficializados, remunerados pelo valor dos serviços desenvolvidos, e não pelos cofres públicos; c) despesas em sentido estrito, que se destinam a remunerar terceiras pessoas acionadas pelo aparelho judicial, no desenvolvimento da atividade do Estado-juiz. Nesse sentido, os honorários do perito e o transporte do oficial de Justiça, constituem, por exemplo, despesas em sentido estrito. (Todas essas distinções e definições estão explicitadas no acórdão unânime da 2.ª Turma do STJ, Resp 366.005/RS, rel. Min. Eliana Calmon, j. 17/12/2002, DJ de 10/3/2003, p. 152.)

3. O artigo 39 da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980, ao prever que "a Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos", não quis incluir nesse rol de imunidade as diligências que ultrapassem o uso da máquina judiciária, envolvendo terceiros não auxiliares da Justiça.

4. No caso concreto, o que pretende a União Federal é que a isenção de custas e emolumentos se projete para cartório extrajudicial, sem ônus para obtenção de informações de seu interesse.

5. Por certo que a norma não tem essa extensão, limitados os seus efeitos na utilização do aparelho judiciário, perante o qual a União Federal goza do beneplácito legal, não sendo de se atribuir esse favor perante outras pessoas ou órgãos estranhos ao aparelhamento da execução fiscal.

6. Recente decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça, trazida à baila por meio de seu informativo de jurisprudência 384, no sentido da rejeição da isenção da União Federal quanto ao pagamento de custas e emolumentos no que pertine à obtenção de informações de Cartório Civil, como a seguir se observa, *in verbis*:

"A Seção proveu parcialmente o recurso da Fazenda Nacional, rejeitando completamente a tese de sua isenção do pagamento de custas e emolumentos, no caso, cópia dos atos constitutivos de empresa constantes do cartório de registro de títulos e documentos e civil de pessoa jurídica, porquanto, se vencida, ao final deve pagar nas execuções fiscais, sem ofensa ao art. 39 da Lei n. 6.830/1980 c/c os arts. 27 e 1.212 do CPC. Precedentes citados: RMS 10.349-RS, DJ 20/11/2000; REsp 109.580-PR, DJ 16/6/1997; REsp 253.203-SC, DJ 9/4/2002; REsp 366.005-RS, DJ 10/3/2003, e AgRg no REsp 984.286-SP, DJ 19/12/2007. REsp 1.036.656-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 16/2/2009".

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00187 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046079-76.2004.403.0000/SP
2004.03.00.046079-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : HOLCIM BRASIL S/A
ADVOGADO : PEDRO SERGIO COSTA ZANOTTA
AGRAVADO : CIA NACIONAL DE ESTAMPARIA e outros
: PILAR AGROFLORESTA LTDA
: HOSPITAL SAO SEVERINO S/C LTDA
: CAFE SAO PAULO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : BERNARDINO ANTONIO FRANCISCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 166
No. ORIG. : 00.06.49004-2 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - JUROS MORATÓRIOS - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - INEXISTÊNCIA DE PRECATÓRIO PRINCIPAL - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cumpre ressaltar que o MM Juízo de origem prestou informações, nas quais asseverou equivocada a interposição do agravo de instrumento, posto que, até o momento, nenhum ofício precatório ou requisitório havia sido expedido; a liquidação da sentença trilhou o seguinte caminho: elaboração da conta, homologação, citação da ré, nos termos do art. 730, CPC e decurso de prazo para embargos. Ainda informa que a uma das partes requereu a compensação de seu crédito, remetendo para o pagamento mediante precatório somente o valor correspondente à verba honorária; as demais autoras não pleitearam a compensação e tampouco tiveram expedido precatório a seu favor, tampouco o complementar.

2. O Superior Tribunal de Justiça vinha entendendo que esses consecutórios seriam sempre devidos até a data do efetivo pagamento, o que ensejava sempre a expedição do precatório complementar (REsp n.º 167.972, entre inúmeros outros).

3. O Supremo Tribunal Federal apreciou a questão, decidindo à luz do art. 100, § 1.º, da Constituição Federal, na redação anterior à EC n.º 30, que se o pagamento se dava no prazo ali prescrito, não haveria que se cogitar da ocorrência de mora do ente público e, pois, nem da expedição de precatório complementar, com o fito de se cobrar juros de mora em continuação. No julgado, o Supremo Tribunal assentou que se o débito é pago até 31 de dezembro do exercício seguinte ao da expedição do precatório, não há que se falar em mora, considerado o interstício como verdadeiro prazo constitucional para a quitação do débito, estatuído em favor dos entes políticos.

4. Estando a discussão a respeito do tema pacificada na esfera dos Tribunais Superiores, impõe-se a adesão dos entendimentos judiciais, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública.

5. Ocorre que, no presente caso, sequer houve a expedição de precatório principal e, portanto, não houve pagamento (dentro ou fora do prazo constitucionalmente previsto).

6. Discute-se tão somente a inclusão de juros, na base de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado, conforme fixado na sentença e a correção monetária do devido.

7. Assim, como forma de não ferir a coisa julgada, perfeitamente cabível o cômputo desses juros.

8. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00188 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046961-96.2008.403.0000/SP
2008.03.00.046961-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.342
EMBARGANTE : VETEK ELETROMECHANICA LTDA
ADVOGADO : RENATA MATTOS RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2007.61.09.010955-3 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

Não configurada a omissão.

Rejeitados os embargos declaratórios.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00189 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

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE - SUSPENSÃO - LEI Nº 9.718/98 - LC Nº70/91 - RECURSO IMPROVIDO.

1.A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode

conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Importante ressaltar que a jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

2.No caso em apreço, compulsando os autos, verifica-se que, segundo as CDAs, o crédito exequendo diz respeito à contribuição prevista na Lei Complementar n.º 70/91, como determinou o provimento jurisdicional obtido pela executada, de modo que sua alegação não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e exigibilidade do título executivo extrajudicial.

3. Agravo de instrumento provido.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00190 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020018-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : NOROESTE ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2008.61.00.012118-6 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA PERICIAL. CDA. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO AO AGRAVO.

1. A Certidão de Dívida Ativa identificou de forma clara e inequívoca a dívida exequenda, pois discriminou as diversas leis que elucidam a forma de cálculo dos consectários legais não havendo necessidade de prova pericial.

2. Assim, em sendo o objeto de prova a suficiência do pagamento de débito fiscal inscrito em dívida ativa, considerando a presunção de legitimidade da inscrição de valores na dívida ativa da União, o pleito, tal como posto, independe de prova pericial para a formação do juízo de convencimento do magistrado *a quo*.

3. Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.039634-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PROMATICA SISTEMAS E CONSULTORIA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS PICOLO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.05.003380-3 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. VALOR DA CAUSA. DEVE CORRESPONDER AO VALOR DO PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO.

1. É forte na jurisprudência o entendimento segundo o qual o valor da causa deve corresponder ao valor do proveito econômico pretendido.
2. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00192 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040284-16.2009.403.0000/SP
2009.03.00.040284-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : AKORD COM/ DE PRODUTOS DE INFORMATICA E TELEFONIA LTDA e outros

: NADIA AFIF FRANCIS

: NUHA AFIF RIACHI

: LUIZ ALEXANDRE DE SOUZA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2005.61.82.022513-6 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO EDITALÍCIA - POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS POSSÍVEIS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - ART. 8.º, III, DA LEI N.º 6.830/80 - NÃO-OCORRÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE.

1 - A citação editalícia é modalidade prevista pelo art. 221 do CPC, utilizado quando ignorado ou incerto o lugar do sujeito passivo.

2 - A lei 6.830/80 estabelece a citação postal, todavia, concede à Fazenda Pública a faculdade de eleger a modalidade citatória.

3 - Entretanto, *in casu*, cumpre ressaltar que para a citação por edital ser válida, é necessário o esgotamento de todos os meios possíveis à localização do devedor, ou seja, realização de diligência perante todos os endereços constantes no banco de dados do CRVA/DETRAN, DOI, etc.

4 - Não há nos autos, portanto, elementos suficientes para examinar o alegado desacerto da decisão agravada, até porque inexistem os pressupostos indicados para a citação por edital, nos termos do artigo 231 do Código de Processo Civil e 8.º, inciso III, da Lei n.º 6.830/80.

5 - Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00193 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045815-30.2002.403.0000/SP
2002.03.00.045815-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOSE RODRIGUES DA SILVA e outro
: BERALDINO SILVA
ADVOGADO : SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 91.07.39836-0 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO.

1. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a data da expedição do ofício precatório, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.
2. Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.002539-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : JOAO ANTONIO FIGUEIREDO VALENTE
ADVOGADO : ADONILSON FRANCO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : AURO TECNOLOGIA INFORMATICA LTDA e outros
: MARIO CANDEIAS COROA
: JOSE AUGUSTO DOS REIS
: PAULO MIGUEL ALDERETI FERNANDES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 03.00.00202-8 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem sólida jurisprudência em relação ao tema e afirma que, para que a execução fiscal possa ser redirecionada, o ente público deve trazer à tona indícios de que os sócios diretores ou administradores da sociedade agiram com excesso de poderes ou de maneira a infringir a lei ou o contrato social, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional.
2. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no pólo passivo, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.
3. A simples inexistência de bens em nome da sociedade executada não permite o redirecionamento da execução fiscal, conforme ampla jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo de instrumento provido.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000581-15.2008.403.0000/SP
2008.03.00.000581-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : DANONE LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO A DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.005687-6 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. FORO COMPETENTE. FILIAIS. UNIÃO NO PÓLO PASSIVO.

- 1 As filiais de empresas possuem personalidade jurídica própria, para fins tributários, razão porque devem intentar, nos respectivos Estados de domicílio, as demandas de seus interesses, mesmo que haja identidade de pretensão jurídica.
2. Agravo de instrumento desprovido.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050409-53.2003.403.0000/SP
2003.03.00.050409-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CARVEREX EQUIPAMENTOS CONTRA INCENDIO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : AUGUSTO ALEIXO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 02.00.00129-2 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. REFIS. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. EMBARGOS. ARTIGO 16, § 2º DA LEI Nº6.830/80. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso dos autos, não há elementos que demonstrem, com segurança, que os valores objeto do parcelamento são os mesmos cobrados na execução fiscal de origem, de modo que não se há de falar em suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos moldes do inciso VI do art. 151 do CTN.
2. A verificação da regularidade do pagamento das parcelas do REFIS implicaria em dilação probatória, inadmissível em sede de exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada através de embargos, nos termos do artigo 16, § 2º da Lei nº6.830/80.
3. Inadequada a condenação da agravante em honorários, quando da rejeição da exceção de pré-executividade, pois tal objeção constitui mero incidente processual
4. Agravo de instrumento a que se concede parcial provimento.

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 maioria, conceder parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00197 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

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - RECOLHIMENTO DO MANDADO DE PENHORA - SUSPENSÃO DO CURSO DA EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ART. 739-A, CPC - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.
2. Por se tratar de mera construção jurisprudencial, não suspende o curso da execução fiscal.
3. A nova sistemática processual introduzida pela Lei nº 11.382/2006, que inseriu no Código de Processo Civil, o art. 739-A, tampouco os embargos à execução, defesa do executado legalmente previsto, gozam da suspensividade ora pleiteada à exceção de pré-executividade.
4. Agravo de instrumento improvido.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00198 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

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO DA PENHORA - NULIDADE - INOCORRÊNCIA - TEORIA DA APARÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Não se vislumbra a nulidade alegada, na medida em que tanto a penhora, quanto a intimação dessa constrição se deram na pessoa de um de seus diretores, conforme ata da assembléia da executada, que foi nomeado como depositário dos bens, nos termos do auto de penhora e depósito.
2. O Superior Tribunal de Justiça adota a teoria da aparência, pela qual é válida a intimação da pessoa jurídica na pessoa que a recebe em nome da pessoa jurídica sem alegar a inexistência de poderes.
3. Os bens que serão levados à leilão fazem parte daqueles indicados pela própria devedora, quando da nomeação de bens à penhora.
4. O que se infere dos autos é que a executada deixou correr *in albis* o prazo para oposição de embargos à execução e, agora, tenta reverter a omissão.
5. Agravo de instrumento improvido.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00199 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048012-45.2008.403.0000/SP
2008.03.00.048012-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : PIZZARIA RUVIGO LTDA -ME e outros
: JOAO COSTA MIRASSOL
: ADRIANO DE PINHO
ADVOGADO : GUILHERME PEREIRA C DE FIGUEIREDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 209/210
No. ORIG. : 2005.61.82.053629-4 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DUPLICIDADE DA COBRANÇA - PARCELAMENTO - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - CONTRADITÓRIO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo.
2. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
3. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.
4. Todavia, as alegações trazidas à baila, não são aferíveis de plano, de modo que não podem ser apreciadas em sede de exceção de pré-executividade, porquanto exigem dilação probatória e estabelecimento do contraditório.
5. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00200 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033142-58.2009.403.0000/SP

2009.03.00.033142-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : VIACAO RIBEIRANIA S/A
ADVOGADO : MATEUS ALQUIMIM DE PADUA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/94
No. ORIG. : 2008.61.02.007185-1 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EMBARGOS Á EXECUÇÃO FISCA- EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A, CPC - APLICAÇÃO - RELEVÂNCIA DAS ALEGAÇÕES - ICMS - AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE Nº 18 - RECURSO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência já se manifestou, outrossim, a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, de nº 6.830/80, não disciplinou o tema.
2. Assim, os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria).
3. Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução; relevância dos fundamentos dos embargos; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.
4. Reputa-se, no caso dos autos, suficiente a penhora efetivada, posto que a agravante não mencionada nada em contrário.
5. Todavia, a embargante não requereu a atribuição de efeito suspensivo aos embargos opostos.
6. Quanto à relevância na fundamentação expedida, em sede de embargos, foram alegados: nulidade da CDA, por falta do "termo de inscrição"; inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo; inconstitucionalidade da incidência da COFINS sobre as receitas; encargo previsto no DL nº 1.025/69; inclusão da Taxa SELIC.
7. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 13/8/2208, nos autos da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18, determinou a suspensão de todos os processos em tramitação que tenham por objeto a exclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadoria e Serviços (ICMS) da base de cálculo da COFINS.
8. Não obstante inexistir requerimento de atribuição de efeito suspensivo aos embargos, bem como não se vislumbre relevância nas demais alegações do embargante, excepcionalmente, os embargos à execução devem ser dotados da suspensividade em questão, em decorrência da decisão do STF.
9. A execução fiscal deve ser suspensa, devendo os embargos permanecerem sobrestados até que sobrevenha nova decisão na ADC nº 18. Precedentes desta Corte (Nº 2009.03.00.017469-6/SP).
10. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00201 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011907-35.2009.403.0000/SP
2009.03.00.011907-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : REPINGA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
SUCEDIDO : REPINGA REPRESENTACOES PARTICIPACOES E COM/ LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 260/264
No. ORIG. : 2006.61.25.001113-2 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO - CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - 5% SOBRE O VALOR DA CDA EXTINTA - POSSIBILIDADE - ART.1-D LEI Nº 9.494/97 - INAPLICÁVEL - RECURSO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).
2. A condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando a execução fiscal prossiga após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade. Tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade, o executado teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender da execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas. Deve a União arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.
3. O arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as peculiaridades a ela inerentes.
4. Na fixação da verba honorária, o magistrado deve se ater às peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa.
Assim, juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: (AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136)
5. Em caso análogo a este, a Terceira Turma entendeu cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% sobre o valor atualizado das CDA's extintas.
6. Inaplicável a hipótese do disposto no artigo 1-D da Lei nº 9.494/97, com a redação da MP nº2.180-35/2001, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu por meio do Recurso Extraordinário nº420816-PR, DJ:10/12/2006, página 50, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, que a referida norma restringe-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (artigo 730 do CPC), não sendo a hipótese dos autos. Precedentes desta Corte (AC 200361820000970/SP, TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 11/12/2008).
7. Mostra-se razoável a condenação em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da CDA extinta, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
8. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00202 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047086-35.2006.403.0000/SP

2006.03.00.047086-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : TAMPAS CLICK PARA VEICULOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALINHOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/158

No. ORIG. : 04.00.08503-5 1 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DA DECLARAÇÃO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - TERMO A *QUO* - LC Nº 118/05 - ANTERIORIDADE - PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL - TERMO A *QUEM* - PRESCRIÇÃO PARCIAL DO DÉBITO - ART. 2º, § 3º, LEI Nº 6.830/80 - INAPLICABILIDADE - NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR - CTN - NATUREZA TRIBUTÁRIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
 2. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.
 3. A prescrição é matéria passível de alegação por meio de exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano.
 4. Executam-se tributos sujeitos à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.
 5. No caso concreto, as declarações foram apresentadas em 2/7/1999; 13/8/1999; 26/11/1999 e 15/5/2000, constituindo o crédito tributário nessas datas.
 6. A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 28/10/2004 - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
 7. Assim, os débitos declarados em 2/7/1999 e 13/8/1999 encontram-se prescritos. No entanto, os demais créditos mantêm-se exigíveis, não havendo que se cogitar em prescrição.
 8. Não se aplica à hipótese o disposto no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, o qual prevê a suspensão da prescrição por 180 dias, posto que a prescrição é norma geral em matéria tributária e exige regulação por lei complementar, conforme art. 146, III, "b", da CF. A prescrição prevista no art. 174, CTN, que exhibe *status* de lei complementar, não prevê essa hipótese de suspensão.
- Assim, a referida hipótese de suspensão (art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80) aplica-se somente às dívidas de natureza não-tributária, remanescendo para as tributárias a aplicação das regras do Código Tributário Nacional.
9. Agravo inominado parcialmente provido.

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, dar parcial provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00203 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005301-88.2009.403.0000/SP

2009.03.00.005301-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : HERIBERT WILHELM
ADVOGADO : JORGE GUALDINO IMLAU RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : RUDY E MAUKY TRATAMENTO TERMICO LTDA e outros
: ANNA WILHELM
: JOSE PAULO MASSUD MURAD
: EDUARDO ALMEIDA FERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 204/206
No. ORIG. : 2004.61.82.040205-4 5F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DA DCTF - SÚMULA 106/STJ - PROPOSITURA DO EXECUTIVO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Importante ressaltar que a jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória
2. A prescrição é matéria passível de alegação por meio de exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano.
3. Executam-se tributos sujeitos à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.
4. No caso concreto, as declarações foram apresentadas em 13/5/1998; 21/5/1999; 13/8/1999 e 15/5/2000, constituindo o crédito tributário nessas datas.
5. A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 20/7/2004 - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta incidir o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
6. Assim, observa-se, portanto, que os débitos declarados em 13/5/1998 e 21/5/1999 encontram-se prescritos. No entanto, os demais créditos mantêm-se exigíveis, não havendo que se cogitar em prescrição.
6. Agravo inominado improvido.

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, negou provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00204 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009299-64.2009.403.0000/SP
2009.03.00.009299-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : IND/ MECANICA URI LTDA
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 84
No. ORIG. : 2005.61.82.025284-0 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - INDICAÇÃO DE BENS À PENHORA - TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA - RECUSA - LEGITIMIDADE - COTAÇÃO EM BOLSA - AUSÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Uníssono o entendimento jurisprudencial no sentido de ser legítima sua recusa, pela falta de cotação em bolsa. Precedentes desta Corte e do STJ.
2. Agravo inominado improvido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00205 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002964-29.2009.403.0000/SP
2009.03.00.002964-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CRAVINHOS AGOLAN REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ALAN MICHELON FERREIRA e outros
: AGOSTINHO MANOEL FERREIRA e outro
: BENEDICTA MICHELON FERREIRA
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 194/197
No. ORIG. : 05.00.00305-1 1 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DA DCTF - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - TERMO A QUO - PROPOSITURA DO EXECUTIVO - TERMO AD QUEM - LC Nº 118/2005 - ANTERIORIDADE - SÚMULA 106/STJ - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO.

1. Preliminarmente, no que concerne ao pedido de exclusão dos sócios do polo passivo da execução, cumpre ressaltar que a questão é tema estranho ao agravo. A decisão do MM Juízo de origem sequer determina a inclusão dos sócios na lide, apenas mencionando que "até o manejo do incidente a União não havia postulado a responsabilização pessoal do sócio".
2. Ademais, a pessoa jurídica não é legitimada para pleitear o afastamento da inclusão do sócio no pólo passivo da demanda, sendo defesa pertencente apenas àquele, posto que a ninguém é deferido o pleito de direito de outrem, salvo nos casos expressos em lei, de legitimação extraordinária (art. 6º do CPC), o que não é o caso.
3. Não se conhece de parte do agravo inominado, no que concerne à exclusão dos sócios.
4. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo.
5. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
6. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.
7. A prescrição é matéria passível de alegação por meio de exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano.
8. Executam-se tributos sujeitos à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.
9. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.
10. No caso concreto, as declarações foram apresentadas em 4/5/2000; 11/8/2000 e 10/11/2000, constituindo o crédito tributário nessas datas.
11. A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 14/4/2005 - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta incidir o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
12. Os créditos em cobrança não estão prescritos.
13. Agravo inominado parcialmente conhecido e desprovido na parte conhecida.

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, não conhecer de parte do agravo inominado e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00206 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004780-79.2001.403.6126/SP
2001.61.26.004780-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : FROZA FRETAMENTO LTDA e outros
: OSVALDO LUIZ FOGLI
: CELIA MARIA BALDASSARI FOGLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO.
ART. 174 DO CTN. PRESCRIÇÃO.

1. Constituído o crédito tributário, começa a correr contra a Fazenda o prazo prescricional.
2. Entende esta Turma, que a interrupção da prescrição, nas execuções ajuizadas antes da vigência da LC nº 118/2005, dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda não pode se prejudicar, uma vez que defende interesse público, pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, entendimento, este, que decorre da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.
3. Apelação e remessa oficial providas.

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, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de outubro de 2008.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00207 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029105-65.2002.403.6100/SP
2002.61.00.029105-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : MAÍRA BRAGA OLTRA e outro
APELANTE : Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial CBEE
ADVOGADO : EDUARDO AUGUSTO DE OLIVEIRA RAMIRES e outro
APELANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : BRUNO ALVES LEITE PRACA e outro
APELADO : CIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA
ADVOGADO : IZAIAS FERREIRA DE PAULA e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGO DE CAPACIDADE EMERGENCIAL. LEI Nº 10.438/2002. PERDA DE OBJETO. NÃO ACOLHIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. NATUREZA JURÍDICA DE TARIFA. LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDEVIDOS.

I - Não merece ser acolhida a preliminar aventada pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, de perda de objeto do presente *mandamus*, porquanto não obstante a cessação da cobrança do encargo de capacidade emergencial desde julho de 2006, permanece o interesse recursal no julgamento de mérito da demanda haja vista a existência de valores pagos à época sob esse título.

II - Outrossim, deve ser reincluída a Companhia Nacional de Energia Elétrica - CNEE no pólo passivo da ação mandamental, posto que, na qualidade de concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, é responsável pela arrecadação/cobrança do encargo de capacidade emergencial atacado no presente *mandamus*, constituindo, portanto, na hipótese de manutenção da sentença a quo, uma das destinatárias da ordem para a sustação do ato ora impugnado.

III - A Lei nº 10.438/2002, resultante da Medida Provisória nº 14 de 21/12/2002, criou "adicional tarifário específico" como encargo para manter a continuidade do fornecimento de energia elétrica, denominado "seguro-apagão", o qual objetivou remunerar os serviços prestados pela CBEE (Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial), entidade criada para superação da crise de energia elétrica.

IV - Assim, tal encargo tem natureza jurídica de preço público ou tarifa (adicional tarifário específico), consubstanciando contraprestação de caráter não-tributário, não se confundindo, pois, com a espécie tributária taxa.

V - Precedente do C. STJ sobre a natureza jurídica de tarifa de tais encargos.

VI - Não merece prosperar o pedido de condenação da impetrante em honorários advocatícios, ante o teor das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

VII - Apelação da impetrante e da ANEEL parcialmente providas. Apelação da CBEE e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.^a Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da impetrante e da ANEEL, e dar provimento à apelação da CBEE e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00208 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038862-41.2007.403.0399/SP

2007.03.99.038862-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO

APELADO : METALURGICA BOM PASTOR LTDA e outro

: MARLY CARDOSO PICCINO

No. ORIG. : 97.15.06710-7 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO. CABÍVEL.

1.Passível o reconhecimento da prescrição intercorrente, quando transcorrido o prazo prescricional a partir da decisão que autoriza o arquivamento dos autos.

2.Apelação e remessam oficial, tida por ocorrida, não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.^a Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2008.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00209 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005327-73.2001.403.6109/SP

2001.61.09.005327-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

APELADO : MARCELO CUNHA DO NASCIMENTO

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NECESSIDADE DE PRÉVIA OITIVA. ART. 40 DA LEF. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A lei que possibilita ao juiz da execução decretar *ex officio* a prescrição intercorrente, apresenta como requisito para tanto, a previa oitiva do Conselho para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o que ino correu no caso dos autos, o que indevido.

2. Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2008.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00210 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005304-30.2001.403.6109/SP

2001.61.09.005304-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : KGI INFORMATICA DE AUTOMACAO LTDA/

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NECESSIDADE DE PRÉVIA OITIVA. ART. 40 DA LEF. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A lei que possibilita ao juiz da execução decretar *ex officio* a prescrição intercorrente, apresenta como requisito para tanto, a previa oitiva do Conselho para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o que ino correu no caso dos autos, o que indevido.

2. Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2008.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00211 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028980-21.2008.403.0399/SP

2008.03.99.028980-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LIZIDATI VEICULOS LTDA -ME
No. ORIG. : 98.15.03679-3 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ARQUIVAMENTO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA. TRANSCURSO DO LAPSO QUINQUENAL. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Determinado o arquivamento com ciência da exequente mais de cinco anos antes da prolação da sentença e ouvida a Fazenda Pública, correta a sentença ao reconhecer a prescrição intercorrente. Entendimento jurisprudencial.

2. Apelação improvida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2008.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00212 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004099-63.2001.403.6109/SP
2001.61.09.004099-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COVADIS COM/ DE VIDROS E ACESSORIOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFIS. CONFISSÃO IRRETRATÁVEL E IRREVOGÁVEL.
CONSTITUCIONALIDADE.

1.O programa do REFIS é mais uma opção dada ao contribuinte de regularizar seus débitos fiscais.
2.A Lei nº 9.964/2000 traz expressamente as conseqüências que a opção ao REFIS gera ao contribuinte, extinguindo-se os embargos com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC.
3.Indevida a condenação em honorários advocatícios, vez que o encargo do Decreto-lei nº1.025/69, que substitui os honorários advocatícios, é devido com a adesão ao REFIS.
4.Apelação improvida.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de outubro de 2008.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00213 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 98.03.089499-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CTM DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE HONORE MARIE THIOLLIER FI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 92.00.43686-2 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. PIS. SEMESTRALIDADE DO TRIBUTO.
LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE OU CONVERSÃO EM RENDA DO ERÁRIO.

A parte tem direito ao levantamento do que foi depositado, porque o depósito é direito seu e faculdade sua. Se a União, após o levantamento, apurar saldo devedor do tributo, deverá recorrer aos meios existentes para a cobrança dele. Não pode a ação cautelar originária ser transformada em ação de cobrança pela União, considerando, ademais, que, nela, o contribuinte obteve decisão judicial favorável à inexigibilidade do tributo devido conforme determinada legislação e, por conseguinte, declaração de que não deveria recolher a quantia depositada ou, pelo menos, parte dela.

A jurisprudência já se posicionou de maneira favorável à tese levantada pela agravante, afirmando que o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar 7/70 trata da base de cálculo da contribuição ao PIS e não do seu prazo de recolhimento.

Conforme entendimento também pacificado, as legislações posteriores à Lei Complementar 7/70 (com exceção da medida provisória posteriormente convertida na Lei 9.715/98) não alteraram a sistemática da semestralidade imposta pela Lei Complementar 7/70, porque essas sim, ao contrário da LC 7/70, dizem respeito apenas ao prazo de recolhimento do tributo (RESP 653237, 258960 e 353620).

O raciocínio feito pela Fazenda não é desconhecido do Poder Judiciário, que, muitas vezes, tem de analisar a legalidade da cobrança de tributo exigido com base em legislação já declarada inconstitucional. Tal raciocínio, porém, é falacioso, já que realiza uma análise apenas parcial das alterações promovidas pelos Decretos-Leis, que, apesar de diminuir a

alíquota, alargaram a base de cálculo da contribuição ao PIS, que deixou de ser o faturamento para ser a receita operacional bruta, gerando, ao contrário do que afirma a Fazenda, tributação mais alta. Causa espanto que o representante da Fazenda Pública ainda afirme haver débito do contribuinte e não crédito no caso de pagamento feito conforme os Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, pois contraria a Lei 10.522/02, que dispensa a Fazenda Pública de constituir, inscrever em dívida ativa e executar parcela da contribuição paga ao PIS segundo essa legislação. Agravo provido.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00214 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.026566-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FUNDICAO ITUPEVA LTDA
ADVOGADO : AYRTON LUIZ ARVIGO
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. : 92.00.55933-6 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. PIS. SEMESTRALIDADE DO TRIBUTO. LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE OU CONVERSÃO EM RENDA DO ERÁRIO.

A parte tem direito ao levantamento do que foi depositado, porque o depósito é direito seu e faculdade sua. Se a União, após o levantamento, apurar saldo devedor do tributo, deverá recorrer aos meios existentes para a cobrança dele. Não pode a ação cautelar originária ser transformada em ação de cobrança pela União, considerando, ademais, que, nela, o contribuinte obteve decisão judicial favorável à inexigibilidade do tributo devido conforme determinada legislação e, por conseguinte, declaração de que não deveria recolher a quantia depositada ou, pelo menos, parte dela.

A jurisprudência já se posicionou de maneira favorável à tese levantada pela agravante, afirmando que o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar 7/70 trata da base de cálculo da contribuição ao PIS e não do seu prazo de recolhimento.

Conforme entendimento também pacificado, as legislações posteriores à Lei Complementar 7/70 (com exceção da medida provisória posteriormente convertida na Lei 9.715/98) não alteraram a sistemática da semestralidade imposta pela Lei Complementar 7/70, porque essas sim, ao contrário da LC 7/70, dizem respeito apenas ao prazo de recolhimento do tributo (RESP 653237, 258960 e 353620).

O raciocínio feito pela Fazenda não é desconhecido do Poder Judiciário, que, muitas vezes, tem de analisar a legalidade da cobrança de tributo exigido com base em legislação já declarada inconstitucional. Tal raciocínio, porém, é falacioso, já que realiza uma análise apenas parcial das alterações promovidas pelos Decretos-Leis, que, apesar de diminuir a alíquota, alargaram a base de cálculo da contribuição ao PIS, que deixou de ser o faturamento para ser a receita operacional bruta, gerando, ao contrário do que afirma a Fazenda, tributação mais alta.

Causa espanto que o representante da Fazenda Pública ainda afirme haver débito do contribuinte e não crédito no caso de pagamento feito conforme os Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, pois contraria a Lei 10.522/02, que dispensa a Fazenda Pública de constituir, inscrever em dívida ativa e executar parcela da contribuição paga ao PIS segundo essa legislação.

Agravo regimental prejudicado. Agravo provido.

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, 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, 11 de março de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 1362/2010

00001 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.03.99.055130-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 56/57
INTERESSADO : IRENE PENTEADO FERREIRA DA CUNHA
ADVOGADO : PEDRO DE SOUZA GONCALVES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.06.04080-0 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Interposto agravo legal em duplicidade pela União Federal, não se conhece do segundo recurso por força da preclusão consumativa.
2. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão não estava em conformidade do Supremo Tribunal Federal.
3. A decisão agravada, a qual negou seguimento à remessa oficial, foi proferida de acordo com a legislação aplicável à espécie, tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs 232.467 e 190.363, pela inconstitucionalidade da incidência do IOF sobre saques em conta de poupança.
4. Não cabem mais digressões sobre a possibilidade de julgamento monocrático do reexame necessário ante a Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça.
5. A agravante limita-se a afirmar que a incidência do IOF sobre saques de poupança e transmissão de ouro não viola os princípios da anterioridade, da irretroatividade e da reserva de lei complementar consagrados na Constituição Federal.
6. Declarada a inconstitucionalidade dos incisos II e V do art. 1º da Lei nº 8.033/90. Suspensa a execução do inciso II pela Resolução nº 52/99, do Senado Federal e inconstitucionalidade do inciso V cristalizada na Súmula 664 do STF.
7. Restando inafastados os fundamentos da decisão agravada, deve esta ser mantida.
8. Agravo legal desprovido.

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, não conhecer do agravo legal de fls. 64/68 e negar provimento ao agravo legal de fls. 60/62, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

Boletim Nro 1365/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.021196-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : INDAL IND/ DE ACOS LAMINADOS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRIDO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO-CONFIGURADA - TAXA SELIC : LEGALIDADE - MANTIDA A R. SENTENÇA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Com relação à preliminar arguida de cerceamento de defesa, a mesma não merece prosperar.
2. Como bem depreendido pelo Juízo "a quo" na r. sentença recorrida, as matérias são de direito e fático-documentais, não sendo necessária a prova pericial.
3. Cuidando-se de controvérsia jus-documental, revela-se inócua o propalado cerceamento de defesa.
4. Passando-se à análise dos desejados efeitos excludentes da responsabilidade infracional nos moldes do artigo 138 CTN, superiormente se deve destacar coerentemente sufragar esta Egrégia Terceira Turma entendimento, segundo o qual imperativo se faz o integral pagamento do tributo envolvido, assim configurando-se insuficiente o recolhimento parcial, para o fim de se evitar a incidência de penalidade pecuniária ou multa. Precedente.
5. Ausente demonstração de pagamento integral do débito, não se exime a parte contribuinte da sujeição às sanções pecuniárias envolvidas.
6. Em sede de Selic, esta regida sob o império da Lei n.º 9.250/95, cujo art. 39, §4º, a partir desta, estabelece a sujeição do crédito tributário federal à Selic. Precedente.
7. Improvimento à apelação. Parcial procedência ao pedido.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 1361/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025489-82.2002.403.6100/SP
2002.61.00.025489-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : NUTRICAÇÃO SAÚDE COM/ DE SUPLEMENTOS NUTRICIONAIS LTDA
ADVOGADO : OSWALDO PEDRO BATTAGLIA FILHO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. REJEIÇÃO. AUTUAÇÃO POR FALTA DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA E DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. COMÉRCIO DE PRODUTOS FITOTERÁPICOS. DESCONFIGURAÇÃO DA CONDIÇÃO DE LOJA DE CONVENIÊNCIA. EXIGÊNCIA LEGAL DE REGISTRO E RESPONSÁVEL TÉCNICO. VALIDADE DA AUTUAÇÃO.

1. Inicialmente não se conhece da remessa oficial, considerando que, na espécie, o valor do direito controvertido é inferior ao mínimo previsto pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, para efeito de admissão do reexame necessário.
2. Rejeitada a preliminar arguida pela apelante, pois a decadência deve ser contada da notificação para o recolhimento da multa, depois de arbitrado o respectivo valor e iniciado o prazo de pagamento ou depósito para a interposição de recurso ao Conselho Federal de Farmácia, quando aperfeiçoado o ato de coação, contra o qual se insurge a impetração.
3. A distinção entre drogarias e lojas de conveniência decorre da lei e reside no fato de que, enquanto aquelas podem comercializar drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, estas somente podem vender mercadorias diversas, "*com ênfase para aquelas de primeira necessidade, dentre as quais alimentos em geral, produtos de higiene e limpeza e apetrechos domésticos*" (artigo 4º, incisos XI e XX, da Lei nº 5.991/73).
4. A comercialização de produtos fitoterápicos extrapola os limites da atividade de mera loja de conveniência, pois a respectiva venda não é livre, dependendo de prescrição médica e, pois, dispensação por farmacêutico, com registro junto ao Conselho Regional de Farmácia: validade da autuação da impetrante.

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, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

Boletim Nro 1333/2010

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.036052-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : USINA CERRADINHO ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outros
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 435/437 vº
No. ORIG. : 95.07.04023-4 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA IMPETRANTE. TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO. JANEIRO DE 1989. APURAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. APLICAÇÃO DO IPC (42,72%) EM JANEIRO DE 1989.

1. Agravo inominado interposto contra decisão monocrática que negou seguimento à apelação da impetrante.
2. A correção monetária não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. Tal entendimento é aplicável também à compensação de débitos tributários.
3. O índice de atualização monetária das demonstrações financeiras das pessoas jurídicas, do período-base de 1989, é o IPC, no percentual de 42,72% em janeiro, com reflexo de 10,14% em fevereiro, reconhecendo que a correção pelo BTNF das Leis 7.730 e 7.799 não reflete a plenitude da atualização monetária.
4. Agravo inominado a que se dá provimento para dar provimento à apelação.

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 maioria, dar provimento ao agravo inominado, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta que lhe negava provimento.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.039586-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 160
INTERESSADO : ANDRE NABARRETE FILHO espolio
ADVOGADO : JACINTO CABRAL TORRES e outro
REPRESENTANTE : ROSA ZENORINI NABARRETE

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.

1. Começa a correr o prazo quando a citação ou intimação for por oficial de justiça, da data de juntada aos autos do mandado cumprido, nos termos do artigo 241, II, do Código de Processo Civil, computando-se em dobro para recorrer

quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público, conforme o disposto no artigo 188 do mesmo diploma legal.

2. Considerando-se a data do arquivamento do mandado e a data do protocolo dos embargos de declaração, razão não assiste à agravante quanto à tempestividade do recurso.

3. Agravo legal não provido.

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 ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.06.008791-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : PAZ MED PLANO DE SAUDE LTDA

ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 1273/1275

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

INTERESSADO : Servico Social do Comercio em Sao Paulo SESC/SP

ADVOGADO : FERNANDA HESKETH

INTERESSADO : Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP

ADVOGADO : SILVIA APARECIDA TODESCO RAFACHO

INTERESSADO : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial em Sao Paulo SENAC/SP

ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INATACADOS. NECESSIDADE DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA.

1. Agravo regimental de decisão do Relator, na qual, com esteio no art. 557, *caput*, do CPC, e diante da manifesta improcedência do recurso, confrontado com a jurisprudência dominante do STF e do STJ, negou seguimento à apelação.

2. Agravo que se limitou a renovar os argumentos do apelo, restando incólumes os fundamentos da decisão agravada.

3. Manutenção da decisão pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental não provido.

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 ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.086022-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : IND/ E COM/ DE PANIFICACAO TRIGO DE OURO LTDA massa falida e outro

: JOAO RODRIGUES DE OLIVEIRA

SINDICO : MOLIENDA IND/ E COM/ LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRUÇÃO. FALÊNCIA. FATO INSUFICIENTE.

1. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS).
2. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, III, do CTN).
3. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos da legislação aplicável à espécie.
4. Mesmo nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Precedentes do STJ.
5. Apelação a que se nega provimento.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.086023-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IND/ E COM/ DE PANIFICACAO TRIGO DE OURO LTDA massa falida e outro
: JOAO RODRIGUES DE OLIVEIRA
SINDICO : MOLIENDA IND/ E COM/ LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRUÇÃO. FALÊNCIA. FATO INSUFICIENTE.

1. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS).
2. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, III, do CTN).
3. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos da legislação aplicável à espécie.
4. Mesmo nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Precedentes do STJ.
5. Apelação a que se nega provimento.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002673-10.2001.403.6111/SP

2001.61.11.002673-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : SINDICATO DO COM/ VAREJISTA DE MARILIA
ADVOGADO : BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.205-207
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005095-28.2001.403.6120/SP

2001.61.20.005095-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : GR ASSESSORIA E FC ENGENHARIA S/C LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outros
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 367/372
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação interposta não estava em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

2. Com razão a agravante quanto à alegação de que sua apelação não poderia ter seu seguimento obstado pela ausência de preparo, inobstante constasse dos autos o recolhimento integral das custas, quando do ajuizamento da ação (STJ, REsp 888465/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 13/11/2007, DJ de 10/12/2007, p. 313; REsp 726037/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 03/05/2005, DJ de 06/06/2005, p. 303; REsp 501686/RS, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 21/10/2004, DJ de 06/12/2004, p. 252).

3. Todavia, é certo que, ainda que conhecida a apelação da agravante, seria julgada prejudicada em razão do provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e FNDE.

4. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça não tergiversa quanto à constitucionalidade do art. 557, do CPC, bem como sobre a possibilidade de sua utilização ampla, não restrita aos recursos excepcionais (STF, RE 321778 AgR, Relator Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, julgado em 02/09/2003; STJ, AgRg no Ag 975.759/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10/03/2009, DJe de 14/04/2009).

5. A matéria em discussão já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, dando origem à Súmula 732.

6. Agravo legal não provido.

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 ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.22.001171-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : CONSTAC CONSTRUCOES E ESTAQUEAMENTO LTDA

ADVOGADO : ALESSANDRO AMBROSIO ORLANDI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 684/687

INTERESSADO : Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI

ADVOGADO : MARCOS ZAMBELLI e outro

INTERESSADO : Serviço Social da Indústria em São Paulo Sesi/SP

ADVOGADO : JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INATACADOS. NECESSIDADE DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA.

1. Agravo legal de decisão do Relator, na qual, com esteio no art. 557, *caput*, do CPC, e tendo em vista que o recurso interposto encontrava-se em confronto com jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional, negou seguimento à apelação.

2. Agravo que se limitou a renovar os argumentos do apelo, restando incólumes os fundamentos da decisão agravada.

3. Manutenção da decisão pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo legal não provido.

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 ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.048737-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : TRANSPORTADORA DOIS DE PRATA LTDA

ADVOGADO : CRISTIAN DE SALES VON RONDOW

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LINS SP

No. ORIG. : 01.00.00059-3 4 Vr LINS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

A recorrente descuroou-se de colacionar aos autos documentos que pudessem infirmar o *decisum* objurgado, o que, por si só, já inviabiliza a pretensão formulada nesse recurso. Isso porque tanto a jurisprudência do STJ quanto desta Corte aquiescem ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e de dilação probatória. Precedentes.

O E. STJ já decidiu que "à luz do art. 174, caput, do CTN, firmou-se o entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário, quando impugnado via administrativa, ocorre com a notificação do contribuinte do resultado final do recurso, e somente a partir daí começa a fluir o prazo prescricional de cinco anos para a cobrança do referido crédito"(REsp 468.139/RS).

Quando a exceção de pré-executividade é julgada improcedente, a execução fiscal tem o seu regular desenvolvimento, sendo que, ao seu término, incidirá em condenação ao pagamento de honorários advocatícios, razão pela qual não se revela viável sua imposição neste momento. Precedente do E. STJ.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

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, 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 março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.00.014364-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

APELADO : RODRIGO DA SILVA RAMOS DROGARIA -ME e outro

: RODRIGO DA SILVA RAMOS

ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. MULTAS. COMPETÊNCIA. TÉCNICO EM FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA.

1. O Conselho Regional de Farmácia detém competência para fiscalizar e aplicar sanções aos estabelecimentos de acordo com o disposto no art. 24 da Lei n. 3.820/60, sem prejuízo da competência concorrente dos Órgãos de Vigilância locais fixada pelo art. 44, da Lei n. 5991/1973 (inteligência dos arts. 23, II e 24, XII da CF).

2. O Técnico em Farmácia pode ser inscrito no Conselho Regional de Farmácia, desde que preenchidos os requisitos legais.

3. O impetrante concluiu curso que não preenche os requisitos exigidos pela legislação de regência, já que a carga horária cumprida não perfaz o mínimo de horas de trabalho escolar efetivo.

4. Em razão da ausência de regular inscrição junto ao CRF, não está o impetrante apto a assumir a responsabilidade técnica por drogaria de sua propriedade.

5. Tendo em vista a competência do Conselho Regional de Farmácia para fiscalizar e aplicar penalidades aos estabelecimentos farmacêuticos e considerando que o impetrante Rodrigo da Silva Ramos não atende aos requisitos legais necessários à assunção de responsabilidade técnica por drogaria, conclui-se pela legitimidade dos autos de infração e das multas aplicadas pelo impetrado.

6. Irrelevante a alegação do impetrante de deter direito oriundo de sentença proferida na Justiça Estadual, eis que prolatada exclusivamente em face da Secretaria Municipal de Saúde de Bananal. Descabida, assim, a extensão dos efeitos desta decisão ao Conselho Regional de Farmácia, já que tal entidade não integrou a lide na demanda mencionada.

7. Apelação e remessa oficial providas, para reformar a sentença com relação ao pedido julgado procedente em parte, de modo a denegar integralmente a segurança.

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, dar 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.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.028645-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : CENTRO AUTOMOTIVO MIRANTE DO HORTO LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA ENGEL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1549/1551
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : ALCIDES JORGE COSTA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do STJ e STF.
2. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

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, conhecer mas rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.10.006869-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : CARLOS LENCIONI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.332/333
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : CLLS PRESTACAO DE SERVICOS S/C LTDA
ADVOGADO : ÉLITON VIALTA e outros

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

1. Reconhecida omissão no acórdão quanto à fixação dos honorários advocatícios, tendo em vista a intimação das rés para apresentação de contrarrazões, tendo eles constituído advogado e apresentado respostas ao recurso.
2. Fixada a verba honorária no percentual de 1% do valor dado à causa devidamente atualizado, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidades.
3. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos.

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, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.009266-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : OLIVEMAC COML/ DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : MARCELO ALVARO PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.078285-4 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO NOME DA EXECUTADA DO CADASTRO DE INADIMPLENTES.

Pedido de reconsideração da União recebido como agravo regimental (art. 250, do RITRF - 3ª Região).

A execução fiscal está suspensa apenas temporariamente, podendo retomar o seu curso normal assim que a Fazenda conclua sua análise a respeito da existência do débito, inclusive determinando-se novamente a inclusão da executada nos cadastros de inadimplentes.

A incerteza quanto à existência do débito enseja tanto a suspensão do curso da execução, quanto a exclusão do CADIN. Exercício do poder geral de cautela do juiz, consoante o art. 798, do CPC.

Precedentes jurisprudenciais desta Corte.

Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental prejudicado.

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 ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.009273-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : BLAY CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.009500-8 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO NOME DA EXECUTADA DO CADIN. DESCABIMENTO.

Recurso parcialmente conhecido. A determinação de suspensão da demanda decorreu de pedido expresso da agravante nos autos da ação principal.

A Lei n. 10.522/2002, que dispôs sobre o cadastro informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais, prevê que o Cadin conterà relação das pessoas físicas e jurídicas que "*sejam responsáveis por obrigações pecuniárias vencidas e não pagas, para com órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta*".

A baixa da inscrição efetuada no CADIN em nome da devedora somente poderá ser efetuada após a regularização da integralidade de suas obrigações para com a Fazenda Nacional (art. 1º, § 2º, da Portaria n. 685, de 14/9/2006, da Secretaria do Tesouro Nacional).

Não demonstrado nos autos o oferecimento de caução idônea de modo a garantir o débito ou a ocorrência de uma das hipóteses de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários que determinaram o registro do contribuinte, impõe-se a permanência da informação negatividade junto CADIN.

Alegação de decisão *ultra petita* afastada. Em se tratando de medida necessária para preservar interesse em risco de lesão, o referido *decisum* constitui manifestação do poder geral de cautela do juiz (art. 798, do CPC).

Agravo de instrumento parcialmente conhecido provido.

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, dar provimento ao agravo de instrumento parcialmente conhecido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.000049-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

APELADO : DROGARIA RODRIMAR LTDA e outro
: IDIVAN NATAL SABADIN

ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. SÚMULA 120/STJ. RESPONSÁVEL TÉCNICO POR DROGARIA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO PREVISTO NO INCISO III DO ART. 59 DO DECRETO Nº 74.170/74. MULTAS. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA.

1. Remessa oficial, tida por submetida (artigo 475, I, do CPC).

2. O Conselho Regional de Farmácia detém competência para fiscalizar e aplicar sanções aos estabelecimentos de acordo com o disposto no art. 24, da Lei n. 3.820/60, sem prejuízo da competência concorrente dos Órgãos de Vigilância locais fixada pelo art. 44, da Lei n. 5991/1973 (inteligência dos arts. 23, II e 24, XII da CF).

3. O oficial de farmácia, albergado pela Súmula 120/STJ, é o prático licenciado, que já exercia a profissão quando entrou em vigor a Lei nº 3.820/60 e que obteve título legalmente expedido até 19 de dezembro de 1973, comprovando, ainda, a condição de proprietário ou co-proprietário de farmácia ou drogaria em 11 de novembro de 1960 (artigo 14, "b", da Lei 3.820/1960 c.c. artigo 57 da Lei nº 5.991/73 e artigo 59, I, do Decreto 74.170/74).

4. O autor não preenche o requisito do inciso III do art. 59 do Decreto nº 74.170/74.

5. Irrelevante a alegação do autor de deter direito oriundo de sentença proferida na Justiça Estadual, por não ter o CRF integrado a lide no correspondente processo.

6. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, providas, condenando-se o autor em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

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, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.010666-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : AUTO POSTO MONUMENTO LTDA

ADVOGADO : ALESSANDRA ENGEL e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.778/780

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do STJ e STF.

2. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

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, conhecer mas rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.016690-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : MARIA LUCIA CLARA DE LIMA e outros
APELADO : FEDERACAO PAULISTA DE AIKIDO-FEPAI e outro
: CONFEDERACAO BRASILEIRA DE AIKIDO INSTITUTO TAKEMUSSU BRAZIL
: AIKIKAI
ADVOGADO : PAULO SERGIO CREMONA e outro

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. LEI N. 9.696/1.998. RESOLUÇÃO CONFEA N. 46/2002. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO DOS PROFISSIONAIS DE ARTES MARCIAIS. INVIABILIDADE.

Remessa oficial tida por submetida, nos termos do art. 475, inciso I, do CPC.

O inciso XIII, do art. 5º, da CF/1988, que dispõe ser "*livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*". Tratando-se de norma de eficácia contida, apenas a lei, e não um ato normativo inferior a ela, poderia impor condições ao livre exercício de qualquer profissão.

A Resolução CONFEF n. 46/2002 extrapolou o exercício do poder regulamentar, descrevendo atividades às quais não estão identificadas com a formação do profissional de educação física. Precedentes.

A Lei Paulista n. 9.039/1994 trata especificamente das modalidades desportivas de artes marciais. O seu art. 3º permite que o estabelecimento seja supervisionado por um "*técnico credenciado pela respectiva Federação Estadual*", não havendo necessidade de registro no CREF4/SP.

Apelação a que se nega provimento.

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 e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020909-72.2003.403.6100/SP
2003.61.00.020909-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : WF SUMARE COM/ E SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA ENGEL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.354/357
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do STJ e STF.

2. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

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, conhecer mas rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.023936-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : SENA PARK AUTO POSTO LTDA

ADVOGADO : BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PROGRESSIVA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O regime de substituição tributária progressiva, nos termos da Lei nº 9.718/98, em sua redação original, impunha às refinadoras e distribuidoras a obrigação de recolher, em antecipação, o PIS e a COFINS, devidos respectivamente por distribuidoras e comerciantes varejistas de combustíveis, calculados sobre o preço de venda em cada fase, multiplicado por um fator definido conforme a hipótese de incidência.
2. Com o advento da Lei n. 9.990, de 21.07.00, foi alterado tal regime, com o que deixaram as refinarias e distribuidoras a condição de substitutos tributários e passaram a assumir a condição de contribuintes do PIS e da COFINS, enquanto os antigos substituídos ficaram sujeitos à regra geral do artigo 2º da Lei n. 9.718/98, embora a alíquota aplicável não seja a do artigo 8º, mas a alíquota zero, prevista no artigo 42 da MP n. 2.158, de 24.08.01, vigente por força do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01.
3. Todavia, enquanto vigorava, era válido o regime previsto nos arts. 4º a 6º da Lei n. 9.718/98. Isso porque, a chamada substituição tributária para frente, técnica de facilitação da arrecadação tributária, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (RE 194.382 e 213.396) e se trata, inclusive, de instituto que já se encontrava previsto no sistema jurídico-tributário anteriormente à EC n. 03/93.
4. A Suprema Corte já se pronunciou acerca da constitucionalidade do regime de substituição tributária, acrescentando que a ressalva contida no artigo 150, § 7º da Carta Magna somente assegura a devolução da quantia paga quando o fato gerador presumido não se realize.
5. Nego provimento à apelação.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.00.036207-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : COLEGIO GALVAO S/C LTDA

ADVOGADO : ANA MARIA GALVAO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA (ART. 206, DO CTN). REGULARIDADE FISCAL CONSTATADA.

É assegurada a todos que objetivem a defesa de seus direitos e o esclarecimento acerca de situações de interesse pessoal a expedição pelas repartições públicas de certidões que descrevam sua real situação perante o Poder Público (art. 5º, XXXIV, b, da CF).

Especificamente no âmbito fiscal, o contribuinte tem direito à expedição de certidão negativa de débitos desde que não haja crédito tributário constituído em seu nome, e à certidão positiva, com os mesmos efeitos de negativa, caso existam créditos não vencidos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora ou cuja exigibilidade esteja suspensa (arts. 205 e 206, do CTN).

Não é razoável que a impetrante, tendo tomado as providências cabíveis para a regularização de sua situação junto ao Fisco, aguarde indefinidamente a manifestação do Poder Público sendo tolhida, inclusive, da obtenção de certidão que minimamente espelhe seu *status* fiscal.

Remessa oficial e apelação desprovidas.

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 remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.19.008442-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MONACO DESPACHANTES S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE MARNY PINTO JUNQUEIRA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. O valor discutido não ultrapassa 60 salários mínimos, o que impede a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do CPC).
2. O apelo fazendário sucumbe ao juízo de admissibilidade, pois não atende a um dos pressupostos subjetivos necessários ao seu conhecimento, qual seja, o interesse decorrente da sucumbência.
3. Inviabilidade de conhecimento da apelação justificada pela ausência de interesse recursal, já que a sentença foi favorável à Fazenda Nacional, no que diz respeito aos débitos objeto da execução impugnada por meio destes embargos.
4. A apelante não se insurgiu contra a declaração de prescrição do crédito exequendo, único ponto em que restou vencida, inviabilizando, destarte, a reforma da sentença nessa parte, ainda mais porque o *decisum* não se sujeita ao reexame necessário, pelos motivos acima expostos.
5. Os valores exigidos estão mesmo prescritos, considerando que entre as datas de vencimento dos débitos e a data do ajuizamento da execução fiscal decorreu integralmente o quinquênio prescricional.
6. Apelação e remessa oficial não conhecidas.

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, não conhecer da apelação e da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009625-86.2003.403.6126/SP
2003.61.26.009625-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : NOVELIS DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
SUCEDIDO : ALCAN ALUMINIO DO BRASIL LTDA
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.268-288

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria. Precedentes do STJ e STF.

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.82.013653-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : RAMO IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ (Int.Pessoal)
SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. SENTENÇA ULTRA PETITA. ART. 460 DO CPC. MULTA. ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI 1.025/1969. APLICABILIDADE.

1. A sentença recorrida é *ultra petita*, pois decidiu além do pedido ao determinar o modo de cálculo dos juros de mora e correção monetária. Declarada a nulidade da sentença na parte que extrapolou os limites do pedido, por infringir as normas contidas nos artigos 128 e 460, ambos do CPC.

2. O valor discutido ultrapassa 60 salários mínimos, o que obriga a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (artigo 475, § 2º, do CPC).

3. No que tange à multa moratória, a sentença fundou-se em súmula do STF, hipótese em que incide o § 3º, do artigo 475, do CPC, impedindo a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório.

4. É devida a cobrança, inclusive da massa falida, do encargo legal de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/1969, uma vez que não tem natureza exclusiva de honorários advocatícios, mas também espécie de remuneração das despesas com os atos judiciais para propositura da execução. Precedentes.

5. Preliminar suscitada pelo Ministério Público Federal acolhida, para declarar a nulidade da sentença, na parte em que julgou *ultra petita*. Apelação da União Federal e remessa oficial, na parte em que submetida, a que se dá provimento, para declarar legítima a cobrança do encargo legal de 20%, previsto no Decreto-lei 1.025/1969.

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, acolher a preliminar suscitada pelo Ministério Público Federal e dar provimento ao apelo da União Federal, bem como à remessa oficial, na parte em que submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.82.053677-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SEMMI SERVICOS DE ENGENHARIA MANUT.E MONT.IND LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRUÇÃO. FALÊNCIA. FATO INSUFICIENTE.

1. Remessa oficial tida por submetida. O valor discutido ultrapassa o limite legal, impondo a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (art. 475, § 2º, do CPC).
2. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS).
3. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, III, do CTN).
4. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos da legislação aplicável à espécie.
5. Mesmo nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Precedentes do STJ.
6. Apelação e Remessa oficial, tida por submetida, não providas.

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 e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.82.063797-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : FREECOM INTERNACIONAL LTDA
ADVOGADO : JOSE FERNANDES PEREIRA (Int.Pessoal)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA. PARCELAMENTO. JUROS. LIMITAÇÃO DE 12%. CUMULAÇÃO DE VERBAS. ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI Nº 1.025/1969.

1. Remessa oficial, tida por submetida. Valor discutido superior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).
2. O pedido de parcelamento não detém aptidão para caracterizar a denúncia espontânea e, conseqüentemente, afastar a incidência da multa moratória, visto que somente o pagamento integral do débito é capaz de perfazer tal instituto. Precedentes do STJ e da Terceira Turma desta Corte.
3. O artigo 192, § 3º, CF, que previa a limitação dos juros em 12% ao ano e foi revogado pela EC 40/2003, não era auto-aplicável, ante a falta de regulamentação.
4. O artigo 161, § 1º, do CTN legitima a iniciativa do legislador ordinário e não veda a capitalização dos juros de mora, nem estabelece qualquer limite no que concerne a estes, permitindo que sejam dimensionados de acordo com o prejuízo decorrente do descumprimento da obrigação fiscal, a cujo ressarcimento se destinam.
5. É cabível a aplicação da correção monetária sobre os acessórios do débito, como a multa e os juros, pois esta não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, tratando-se de mero instrumento de manutenção do valor

da moeda, sendo que o índice a ser utilizado é o determinado por lei, conforme se infere dos dados contidos no corpo da CDA.

6. A correção monetária, os juros de mora e a multa moratória são perfeitamente cumuláveis, em face das Súmulas n. 45 e 209 de extinto TFR e da diversidade de naturezas jurídicas que possuem.

7. É legítima a cobrança do encargo de 20%, previsto no Decreto-lei nº 1.025/1969, que substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

8. Apelação da embargante não provida. Apelação da União e remessa oficial, tida por submetida, providas, para restabelecer a incidência da multa moratória.

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 embargante e dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.048238-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : MARK GRUNDFOS LTDA

ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO

SUCEDIDO : MARK PEERLESS S/A

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 90.00.31984-6 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. LEVANTAMENTO. POSSIBILIDADE. Pedido de reconsideração recebido como agravo regimental.

O depósito dos valores discutidos em juízo é uma faculdade do contribuinte, que o realiza para suspender a exigibilidade do crédito tributário, afastando com a medida tanto os acréscimos decorrentes da mora, como os atos do poder tributante tendentes a executar o débito *sub judice* e obstativos ao regular funcionamento da empresa-executada. A própria legislação de regência, ao assegurar esse direito ao contribuinte, deixou-o inteiramente livre para o exercer e dele dispor a qualquer tempo, não impondo qualquer condição, seja para a realização dos depósitos, seja para o respectivo levantamento (art. 151, II, do CTN). Precedentes.

Não cabe ao Poder Judiciário cancelar os montantes depositados. Ao contrário, é dever da Fazenda Nacional verificar, mês a mês, a exatidão dos depósitos efetuados, pois somente o montante integral suspenderia a exigibilidade do débito, conforme o artigo 151, inciso II, do CTN.

Qualquer controvérsia nova, não levantada no curso da ação, deverá ser deduzida pela via processual própria e perante o juízo competente, por se tratar de pleito autônomo.

Esgotada a análise do agravo de instrumento, resta prejudicado o recurso regimental fazendário.

Agravo de instrumento provido.

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, dar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.066270-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : COML/ ARAGUAIA S/A

ADVOGADO : NELSON PRIMO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.06.06525-4 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. LEVANTAMENTO. POSSIBILIDADE. O depósito dos valores discutidos em juízo é uma faculdade do contribuinte, que o realiza para suspender a exigibilidade do crédito tributário, afastando com a medida tanto os acréscimos decorrentes da mora, como os atos do poder tributante tendentes a executar o débito *sub judice* e obstativos ao regular funcionamento da empresa-executada. A própria legislação de regência, ao assegurar esse direito ao contribuinte, deixou-o inteiramente livre para o exercer e dele dispor a qualquer tempo, não impondo qualquer condição, seja para a realização dos depósitos, seja para o respectivo levantamento (art. 151, II, do CTN). Precedentes.

Não cabe ao Poder Judiciário cancelar os montantes depositados. Ao contrário, é dever da Fazenda Nacional verificar, mês a mês, a exatidão dos depósitos efetuados, pois somente o montante integral suspenderia a exigibilidade do débito, conforme o artigo 151, inciso II, do CTN.

Qualquer controvérsia nova, não levantada no curso da ação, deverá ser deduzida pela via processual própria e perante o juízo competente, por se tratar de pleito autônomo.

Agravo de instrumento provido.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016149-77.2004.403.0399/SP
2004.03.99.016149-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : MARIA APARECIDA MERENCIANO DA SILVA e outro
: OLYMPIA RODRIGUES ALVES SILVESTRINI
ADVOGADO : CIRO CECCATTO e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.103-104
No. ORIG. : 97.10.00755-6 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

Embora a retificação do *decisum* monocrático trouxesse como resultado lógico o afastamento da condenação ali cominada, de fato, cumpria a esta Corte, em decorrência da decretação de extinção da lide por perda de objeto, manifestar-se expressamente sobre as verbas sucumbenciais. Omissão existente.

As embargantes devem ser condenadas ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto tenham acionado a máquina do Poder Judiciário e, desse modo, compelido a embargada a se defender em Juízo (princípio da causalidade). Custas processuais e verba honorária fixada em 10% do valor corrigido da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC). Embargos de declaração acolhidos, sem alteração do resultado do julgamento.

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, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022423-57.2004.403.0399/SP
2004.03.99.022423-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : JOSE BENEDITO ARDENGHE PAVAN e outros
: JOSE JOAQUIM DA SILVA
: JOELMA SILVA BENEVIDES
: JOSEFA VALDECI DA COSTA
: JOSE NICANOR DE QUEIROZ FILHO
: JOSE NOEL MOREIRA
: JOSELI NOGUEIRA DA SILVA HONORATO
: JOAO GONCALVES ROCHA
: JOELMA FERREIRA ORTIZ
: JOAO CARLOS VALIM FONTOURA
ADVOGADO : JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES e outro
EMBARGANTE : CONFEDERACAO DOS SERVIDORES PUBLICOS DO BRASIL
ADVOGADO : MARIO EDUARDO ALVES e outro
EMBARGADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.252-255
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : PASQUAL TOTARO (Int.Pessoal)
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA e outros
INTERESSADO : FEDERACAO SINDICAL DOS SERVIDORES PUBLICOS DO ESTADO DE SAO PAULO
INTERESSADO : SINDICATO UNIAO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIARIO DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : ISRAEL MOREIRA DE AZEVEDO e outro
No. ORIG. : 97.00.34774-5 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

Embora a retificação do *decisum* monocrático trouxesse como resultado lógico o afastamento da condenação ali cominada, de fato, cumpria a esta Corte, em decorrência da decretação de extinção da lide por perda de objeto, manifestar-se expressamente sobre as verbas sucumbenciais. Omissão existente.

Os embargantes devem ser condenados ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto tenham acionado a máquina do Poder Judiciário e, desse modo, compelido a embargada a se defender em Juízo (princípio da causalidade). Custas processuais e verba honorária fixada em 10% do valor corrigido da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC). Embargos de declaração acolhidos, sem alteração do resultado do julgamento.

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, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037675-03.2004.403.0399/SP
2004.03.99.037675-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : BANCO PATENTE S/A e outros
: CORRETORA PATENTE S/A DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS
: NOVINVEST S/A CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS
: DIPLAN DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.16654-8 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. AUMENTO DE ALÍQUOTAS. FATURAMENTO COMO BASE DE CÁLCULO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELO AJUIZAMENTO ANTERIOR DE AÇÃO CAUTELAR. CONTAGEM PELA METADE DO PRAZO. PRESCRIÇÃO CONSUMADA.

1. O Supremo Tribunal Federal concluiu pela inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei 7.689/88, que se refere ao FINSOCIAL instituído pelo Decreto-lei 1.940/82, incidente sobre o faturamento das empresas. Instituições financeiras que se beneficiam do julgado.
2. Somente podem ser restituídos os valores recolhidos dentro do quinquênio que imediatamente antecede à propositura da ação de repetição de indébito (AMS n. 96.03.093930-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 08.12.99 e AC n. 2001.03.99.012298-2, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJU 03.10.01).
3. A data de ajuizamento da medida cautelar deve ser levada em consideração como aquela em que o contribuinte pleiteou a restituição, não havendo, pois, parcelas prescritas.
4. O Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que o pedido veiculado na medida cautelar tem o condão de interromper o prazo prescricional (STJ, AGA n. 193239).
5. Contagem do prazo que deve ser feita pela metade, nos termos do artigo 9º do Decreto n. 20.910/1932. Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça (RESP n. 335942/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, Dje de 9/10/09) e desta Turma (AC n. 2000.61.00.001686-6, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU de 25/11/2008, p. 225).
6. Ocorrência da prescrição, tendo em vista o decurso de mais de 2 anos e seis meses entre a data do ajuizamento da cautelar e da ação principal.
7. Remessa oficial, tida por submetida, provida, prejudicadas as apelações.

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, dar provimento à remessa oficial, tida por submetida, prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.025563-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DORSEY ROCHA E ASSOCIADOS CONSULTORES E EDITORES LTDA
ADVOGADO : ANA CAROLINA CAPINZAIKI DE MORAES NAVARRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. REGULARIDADE FISCAL CONSTATADA.

Alegação de intempestividade da apelação afastada.

É assegurada a todos que objetivem a defesa de seus direitos e o esclarecimento acerca de situações de interesse pessoal a expedição pelas repartições públicas de certidões que descrevam sua real situação perante o Poder Público (art. 5º, XXXIV, b, da CF).

Especificamente no âmbito fiscal, o contribuinte tem direito à expedição de certidão negativa de débitos desde que não haja crédito tributário constituído em seu nome, e à certidão positiva, com os mesmos efeitos de negativa, caso existam créditos não vencidos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora ou cuja exigibilidade esteja suspensa (arts. 205 e 206, do CTN).

Não é razoável que a impetrante, tendo tomado as providências cabíveis para a regularização de sua situação junto ao Fisco, aguarde indefinidamente a manifestação do Poder Público sendo tolhida, inclusive, da obtenção de certidão que minimamente espelhe seu *status* fiscal.

Remessa oficial e apelação desprovidas.

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, afastar a preliminar e negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.26.004437-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : LEVI AUTO POSTO LTDA

ADVOGADO : DANIELA BASILE e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PROGRESSIVA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, "no regime de substituição tributária para a frente, o comerciante varejista de combustível, substituído tributário, é parte legítima para questionar a exigência do PIS e da COFINS incidentes no comércio de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes. Precedente: EREsp 648.288/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 11/9/2006" (AGRESP n. 1098320, Relator Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, DJE de 28.9.2009).
2. O regime de substituição tributária progressiva, nos termos da Lei nº 9.718/98, em sua redação original, impunha às refinadoras e distribuidoras a obrigação de recolher, em antecipação, o PIS e a COFINS, devidos respectivamente por distribuidoras e comerciantes varejistas de combustíveis, calculados sobre o preço de venda em cada fase, multiplicado por um fator definido conforme a hipótese de incidência.
3. Com o advento da Lei n. 9.990, de 21.07.00, foi alterado tal regime, com o que deixaram as refinarias e distribuidoras a condição de substitutos tributários e passaram a assumir a condição de contribuintes do PIS e da COFINS, enquanto os antigos substituídos ficaram sujeitos à regra geral do artigo 2º da Lei n. 9.718/98, embora a alíquota aplicável não seja a do artigo 8º, mas a alíquota zero, prevista no artigo 42 da MP n. 2.158, de 24.08.01, vigente por força do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01.
4. Todavia, enquanto vigorava, era válido o regime previsto nos arts. 4º a 6º da Lei n. 9.718/98. Isso porque, a chamada substituição tributária para frente, técnica de facilitação da arrecadação tributária, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (RE 194.382 e 213.396) e se trata, inclusive, de instituto que já se encontrava previsto no sistema jurídico-tributário anteriormente à EC n. 03/93.
5. A Suprema Corte já se pronunciou acerca da constitucionalidade do regime de substituição tributária, acrescentando que a ressalva contida no artigo 150, § 7º da Carta Magna somente assegura a devolução da quantia paga quando o fato gerador presumido não se realize.
6. Afasto a preliminar de ilegitimidade de parte e nego provimento à apelação.

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, afastar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.26.004439-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : AUTO POSTO BILIONARIO LTDA

ADVOGADO : HELENA MARIA MACHADO LUNDGREN RABELO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PROGRESSIVA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. De se reconhecer a legitimidade da impetrante para o caso em tela, pois como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, "no regime de substituição tributária para a frente, o comerciante varejista de combustível, substituído tributário, é parte legítima para questionar a exigência do Pis e da Cofins incidentes no comércio de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes. Precedente: EREsp 648.288/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 11/9/2006" (AGRESP n. 1098320, Relator Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, DJE de 28.09.2009).
2. Afastada a ilegitimidade ativa, passamos a analisar o mérito, com base no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
3. O regime de substituição tributária progressiva, nos termos da Lei nº 9.718/98, em sua redação original, impunha às refinadoras e distribuidoras a obrigação de recolher, em antecipação, o PIS e a COFINS, devidos respectivamente por distribuidoras e comerciantes varejistas de combustíveis, calculados sobre o preço de venda em cada fase, multiplicado por um fator definido conforme a hipótese de incidência.
4. Com o advento da Lei n. 9.990, de 21.07.00, foi alterado tal regime, com o que deixaram as refinarias e distribuidoras a condição de substitutos tributários e passaram a assumir a condição de contribuintes do PIS e da COFINS, enquanto os antigos substituídos ficaram sujeitos à regra geral do artigo 2º da Lei n. 9.718/98, embora a alíquota aplicável não seja a do artigo 8º, mas a alíquota zero, prevista no artigo 42 da MP n. 2.158, de 24.08.01, vigente por força do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01.
5. Todavia, enquanto vigorava, era válido o regime previsto nos arts. 4º a 6º da Lei n. 9.718/98. Isso porque, a chamada substituição tributária para frente, técnica de facilitação da arrecadação tributária, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (RE 194.382 e 213.396) e se trata, inclusive, de instituto que já se encontrava previsto no sistema jurídico-tributário anteriormente à EC n. 03/93.
6. A Suprema Corte já se pronunciou acerca da constitucionalidade do regime de substituição tributária, acrescentando que a ressalva contida no artigo 150, § 7º da Carta Magna somente assegura a devolução da quantia paga quando o fato gerador presumido não se realize.
7. Dou parcial provimento à apelação, para afastar a ilegitimidade ativa e, no mérito, denego a segurança.

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, dar parcial provimento à apelação, para afastar a ilegitimidade ativa e, no mérito, denego a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.10.001184-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : OSVALDO MACEDO RODRIGUES
ADVOGADO : PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE VALORES RELATIVOS À APOSENTADORIA PAGA PELO INSS DE FORMA ACUMULADA. SENTENÇA QUE RECONHECEU A AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR DO AUTOR EM RAZÃO DE EXISTÊNCIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA COM O MESMO FIM.

O Superior Tribunal de Justiça vem reiteradamente decidindo que "a circunstância de existir ação coletiva em que se objetiva a tutela de direitos individuais homogêneos não obsta a propositura de ação individual" (RESP n. 240.128/PE). Este Tribunal também já decidiu nesse sentido (Apelação Cível n. 93.03.103932-7).

Inaplicabilidade do disposto no artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil, uma vez que não foi apresentada contestação, ante a ausência de citação da ré, devendo os autos retornar à vara de origem.

Pelo provimento da apelação, para que se reconheça o interesse de agir do autor.

Devolução dos autos à Vara de origem, para prosseguimento e julgamento da ação.

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, dar provimento à apelação do autor, para reconhecer o interesse de agir do autor, devolvendo-se os autos à vara de origem, para prosseguir no julgamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.26.002662-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : AUTO POSTO ARAMACAM LTDA

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO PINTO DA SILVA e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PROGRESSIVA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. De se reconhecer a legitimidade do impetrante para o caso em tela, pois como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, "no regime de substituição tributária para a frente, o comerciante varejista de combustível, substituído tributário, é parte legítima para questionar a exigência do Pis e da Cofins incidentes no comércio de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes. Precedente: EREsp 648.288/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 11/9/2006" (AGRESP n. 1098320, Relator Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, DJE de 28.09.2009).

2. Afastada a ilegitimidade ativa, passamos a analisar o mérito, com base no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

3. O regime de substituição tributária progressiva, nos termos da Lei nº 9.718/98, em sua redação original, impunha às refinadoras e distribuidoras a obrigação de recolher, em antecipação, o PIS e a COFINS, devidos respectivamente por distribuidoras e comerciantes varejistas de combustíveis, calculados sobre o preço de venda em cada fase, multiplicado por um fator definido conforme a hipótese de incidência.

4. Com o advento da Lei n. 9.990, de 21.07.00, foi alterado tal regime, com o que deixaram as refinarias e distribuidoras a condição de substitutos tributários e passaram a assumir a condição de contribuintes do PIS e da COFINS, enquanto os antigos substituídos ficaram sujeitos à regra geral do artigo 2º da Lei n. 9.718/98, embora a alíquota aplicável não seja a do artigo 8º, mas a alíquota zero, prevista no artigo 42 da MP n. 2.158, de 24.08.01, vigente por força do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01.

5. Todavia, enquanto vigorava, era válido o regime previsto nos arts. 4º a 6º da Lei n. 9.718/98. Isso porque, a chamada substituição tributária para frente, técnica de facilitação da arrecadação tributária, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (RE 194.382 e 213.396) e se trata, inclusive, de instituto que já se encontrava previsto no sistema jurídico-tributário anteriormente à EC n. 03/93.

6. A Suprema Corte já se pronunciou acerca da constitucionalidade do regime de substituição tributária, acrescentando que a ressalva contida no artigo 150, § 7º da Carta Magna somente assegura a devolução da quantia paga quando o fato gerador presumido não se realize.

7. Dou parcial provimento à apelação, para afastar a ilegitimidade ativa e, no mérito, denego a segurança.

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, dar parcial provimento à apelação, para afastar a ilegitimidade ativa, denegando a ordem, no mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.017522-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : AIR LINK COML/ E CONSULTORIA LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRUÇÃO. FALÊNCIA. FATO INSUFICIENTE.

1. Remessa oficial tida por submetida. O valor discutido ultrapassa o limite legal, impondo a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (art. 475, § 2º, do CPC).
2. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS).
3. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, III, do CTN).
4. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos da legislação aplicável à espécie.
5. Mesmo nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Precedentes do STJ.
6. Apelação e Remessa oficial, tida por submetida, não providas.

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 e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.029309-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : AIR LINK COML/ E CONSULTORIA LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRUÇÃO. FALÊNCIA. FATO INSUFICIENTE.

1. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS).
2. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, III, do CTN).
3. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos da legislação aplicável à espécie.
4. Mesmo nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Precedentes do STJ.
5. Apelação a que se nega provimento.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.057909-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : TUTTO UOMO MODAS LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. JUROS. SELIC. LEGALIDADE.

1. Apelação não conhecida no que tange às arguições de inconstitucionalidade da inclusão do ISS na base de cálculo da Cofins e das alterações realizadas na base de cálculo e na alíquota da Cofins pela Lei n. 9.718/1998, por se apresentarem como inovação em sede recursal, não tendo sido objeto de debate nos presentes autos.
2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, já que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
3. Considerando que dos autos consta as datas de entrega das declarações pelo contribuinte, utiliza-se tais datas como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.
4. O termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da ação, por se tratar de execução fiscal ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005. Súmula 106 do STJ.
5. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º do artigo 2º da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
6. Os débitos em comento não estão prescritos, pois entre as datas de entrega das declarações e a data do ajuizamento da execução não transcorreu o prazo prescricional de cinco anos.
7. A taxa SELIC está prevista expressamente no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, que determina sua aplicação aos créditos tributários federais.
8. Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, não provida.

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, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008946-29.2006.403.0000/SP
2006.03.00.008946-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 94
INTERESSADO : SENAP DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.19.008695-1 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS, APÓS JUNTADA DE VOTO VENCIDO.

1. Embargos de declaração opostos com o único objetivo de sanar omissão quanto à juntada de voto vencido, julgados prejudicados ante o atendimento do pedido.
2. Aplicação do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
3. Precedentes da Turma.
4. Agravo não provido.

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 ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.009004-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MUNICIPIO DE SANTO ANASTACIO
ADVOGADO : KEDLEY FINASSI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 00.00.00006-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA DE MORA REDUZIDA PARA 20%.LEGALIDADE DA TAXA SELIC. DEMONSTRATIVO DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. COBRANÇA DE PENALIDADES SEM PROCESSO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. DÉBITO NÃO PRESCRITO.

Não há necessidade de apresentação de demonstrativo de cálculo, pois todos os índices e critérios utilizados pela exequente estão expressos na CDA, proporcionando ao executado meios para se defender. Inaplicabilidade do artigo 614, II, do CPC.

Correta a redução da multa de mora de 30% para 20%, pois o artigo 84, II, "c", da Lei 8.981/1995, que estabelecia que a multa moratória seria de 30%, foi sucedido pelo artigo 61, § 2º, da Lei 9.430/1996, que a diminuiu para 20%. Aplicação retroativa por se tratar de lei mais benéfica ao contribuinte. Artigo 106, II, "c", CTN. Precedentes.

O artigo 161, § 1º, do CTN, prevê a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, de maneira que, ante expressa previsão legal, nenhuma ilegalidade milita contra a incidência da taxa SELIC.

Não há que se falar em necessidade de instauração de processo administrativo para cobrança de juros e multa, pois estes são acessórios, devidamente previstos na legislação. Os acessórios da dívida, previstos no artigo 2º, § 2º, da LEF, são devidos e integram a Dívida Ativa, sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

O STJ e esta Turma, possuem entendimento no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, o termo inicial para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal é a data da entrega da declaração ou DCTF.

Entretanto, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que adoto a data do vencimento do débito como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

Dessa maneira, não está prescrito o débito em cobrança, considerando que não transcorreu o prazo de cinco anos entre a data do vencimento e a data do ajuizamento da execução.

Remessa oficial não conhecida (valor abaixo de 60 salários mínimos - artigo 475, § 2º, do CPC).

Apelação da União e apelação da embargante não providas.

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, não conhecer da remessa oficial e negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.60.00.003893-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : RAFAEL SAAD PERON
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MARCOS HENRIQUE BOZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. IMUNIDADE. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT.

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) faz jus ao benefício da imunidade tributária recíproca, prevista no artigo 150, VI, "a" e § 2º da CF, por ser prestadora de serviço público exclusivo e obrigatório do Estado.
2. Tendo em vista o elevado valor da execução e considerando que a causa não envolveu grande complexidade, oportuna a redução da verba honorária para 0,1% do valor da execução atualizado, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil e do entendimento desta Turma.
3. Precedentes.
4. Apelação e remessa oficial parcialmente providas, para reduzir a condenação do embargado na verba honorária.

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, 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.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.03.000061-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : JOSE ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : LYVIA MARIANNA DE OLIVEIRA CESAR FERREIRA e outro

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. EMISSÃO EM DUPLICIDADE DO CPF. DANO MORAL CONFIGURADO. LEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* DA UNIÃO.

A emissão do CPF compete exclusivamente à Secretaria da Receita Federal, órgão vinculado ao Ministério da Fazenda. Patente, portanto, a legitimidade passiva da União. Preliminar rejeitada.

Sobre a responsabilidade civil da Administração Pública, aplica-se o art. 37, § 6º, da CF/1988. Adotou-se a teoria do risco administrativo, pelo qual o ente público responde objetivamente pelos danos causados por seus agentes que atuarem nessa condição.

O conjunto probatório apresentado nos autos é suficiente para demonstrar a responsabilidade da União pelo erro na emissão em duplicidade do número dos CPFs do autor e do seu homônimo.

O dano de ordem moral será indenizável quando atingir ou violar valor imaterial da pessoa, estando aí incluídas ofensas à dignidade, honra e imagem (art. 5º, X, da CF/1988).

A inscrição indevida em cadastros de proteção ao crédito, por si só, justifica o pedido de ressarcimento a título de danos morais, em razão de presunção do abalo moral sofrido.

É da essência do dano moral ser este compensado financeiramente a partir de uma estimativa que guarde pertinência com o sofrimento causado. Contudo, tratando-se de uma estimativa, não há formulas ou critérios matemáticos que permitam especificar a precisa correspondência entre o fato danoso e as conseqüências morais e psicológicas sofridas pelo ofendido.

A MP n. 2.180-35, de 24/8/2001, trata da condenação da Administração Pública envolvendo verbas de natureza remuneratória, em nada se referindo à presente demanda.

Precedentes do STJ.

Apelação a que se nega provimento.

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, afastar a preliminar arguida e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.82.011207-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : COML/ AVELOZ LTDA
ADVOGADO : LUIZ MANOEL GARCIA SIMOES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. TERMO FINAL: DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 106 DO STJ. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
2. No caso em apreço, consta dos autos a data de entrega da declaração correspondente à CDA n. 80.6.03.103569-86. Assim, adota-se tal data como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.
3. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
5. Os débitos da CDA n. 80.6.03.103569-86 não foram atingidos pela prescrição, considerando que entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte e a data do ajuizamento da execução não decorreu o quinquênio prescricional.
6. O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, inciso VI do CTN).
7. Os débitos das CDA's n. 80.6.99.200706-21 e 80.2.99.091486-88 também não estão prescritos, visto que não transcorreu o prazo prescricional de cinco anos entre a data de exclusão da executada do programa de parcelamento e a data do ajuizamento da execução fiscal.
8. Embora sucumbente, descabe condenar a embargante em honorários advocatícios, tendo em vista a incidência do encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei n. 1.025/1969, que substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor na verba honorária (Súmula n. 168 do extinto TFR).
9. Apelação e remessa oficial providas, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

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, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0090555-97.2007.403.0000/SP
2007.03.00.090555-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158
INTERESSADO : ZOOM S/A

ADVOGADO : ROBERTO RACHED JORGE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 07.00.00427-5 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS, APÓS JUNTADA DE VOTO VENCIDO.

1. Embargos de declaração opostos com o único objetivo de sanar omissão quanto à juntada de voto vencido, julgados prejudicados ante o atendimento do pedido.
2. Aplicação do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
3. Precedentes da Turma.
4. Agravo não provido.

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 ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103410-11.2007.403.0000/SP
2007.03.00.103410-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105
INTERESSADO : IND/ DE PLASTICOS BARIRI LTDA
ADVOGADO : MARCELO AMARAL BOTURAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG. : 07.00.00014-0 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS, APÓS JUNTADA DE VOTO VENCIDO.

1. Embargos de declaração opostos com o único objetivo de sanar omissão quanto à juntada de voto vencido, julgados prejudicados ante o atendimento do pedido.
2. Aplicação do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
3. Precedentes da Turma.
4. Agravo não provido.

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 ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.006836-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : VOTORANTIM CIMENTOS LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SAMIR DIB BACHOUR e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE NÃO CONHECIDA. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE DE SER DETERMINADA A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS. DISCUSSÃO QUANTO À TEMPESTIVIDADE DO RECURSO EM NOVA AÇÃO JUDICIAL.

O não conhecimento da manifestação de inconformidade apresentada na esfera administrativa, encerra a discussão naquela via, acarretando a perda de interesse de agir, nesta sede, de ver a parte suspensa a exigibilidade do crédito tributário.

Discussão que será feita na nova ação instaurada pelo contribuinte.

Apelação a que se nega provimento.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.09.008636-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

APELADO : FRANCISCO SENA

ADVOGADO : MARILENE AUGUSTO DE CAMPOS JARDIM e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ECONÔMICO. POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Sentença proferida em desconformidade com os artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil, na medida em que apreciou o IPC de junho de 1987 (26,06%), janeiro de 1989 (42,72%) e fevereiro de 1991 (21,87%), não postulados na inicial, e silenciou quanto ao IPC de 84,32% (março/90) e 7,87% (maio/90).

2. Não é o caso de se aplicar o disposto no artigo 515, § 3º, do CPC, tendo em vista a ausência de recurso da parte interessada.

3. Redução da sentença aos limites do pedido. Prejudicada a apelação quanto ao IPC de fevereiro de 1991.

4. Apelação não conhecida no tocante ao IPC de maio de 1990, tendo em vista que não foi determinada sua aplicação pela sentença, ausente, portanto, interesse de agir

5. Quanto à legitimidade passiva, é entendimento pacífico que são legitimadas as instituições financeiras depositárias para responderem pela correção monetária dos ativos financeiros iguais ou inferiores a NCZ\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) mantidos disponíveis nas contas de poupança em março de 1990, ou seja, não transferidos ao Banco Central do Brasil.

6. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 206048, estabeleceu que a parte do depósito mantida junto às instituições financeiras disponível, por força do artigo 6º, da Medida Provisória n. 168/1990, convertida na Lei n. 8.024/1990, seria atualizável pelo IPC (Lei n. 8.088/1990 e MP 180/1990).

7. É direito do poupador a diferença de correção monetária verificada entre o IPC de abril de 1990 e o índice efetivamente aplicado.

8. Preliminar afastada. Apelação não provida.

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, de ofício, reduzir a sentença aos limites do pedido, afastar a preliminar arguida, não conhecer de parte do recurso e negar-lhe provimento na parte conhecida, julgando prejudicada em parte a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.14.002767-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PRESSTECNICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : FERNANDO CALZA DE SALLES FREIRE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. SELIC. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. APLICABILIDADE DO PERCENTUAL DE 20%. ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI Nº 1.025/1969. INCIDÊNCIA.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
2. No tocante à prescrição, por ter sido acostada aos autos a DCTF, adota-se a data de sua entrega pelo contribuinte como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional, conforme entendimento da Turma.
3. Execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.
4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei n. 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
5. Os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, considerando que entre a data de entrega da DCTF e o despacho ordinatório da citação não decorreu o quinquênio prescricional.
6. A CDA identifica de forma clara e inequívoca o débito exequendo, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e determinam a exigência tributária.
7. A taxa SELIC está prevista expressamente no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, que determina sua aplicação aos créditos tributários federais.
8. A multa de mora, aplicada no percentual de 20%, tem fundamento no artigo 61 da Lei n. 9.430/1996 e possui caráter de punição pelo descumprimento da obrigação tributária no prazo devido, não tendo sido editada nenhuma legislação determinando a sua redução.
9. O encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei n. 1.025/1969, substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios (Súmula n. 168 do extinto TFR).
10. Apelação a que se nega provimento.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.26.003400-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : PATRICIA FORMIGONI URSAIA e outro
APELADO : NILTON ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : NILTON ANTONIO DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. COBRANÇA DE ANUIDADES. PRESCRIÇÃO CONSUMADA.

1. A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174 do CTN).
2. A constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 1998, março de 1999 e março de 2000, conforme constam das CDA's como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora.

3. Execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118/ 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.
4. Os débitos em cobrança estão prescritos, considerando que transcorreram mais de cinco anos entre as datas de constituição definitiva (março de 1998, março de 1999 e março de 2000) e o despacho ordenando a citação ou mesmo o ajuizamento da execução.
5. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
6. Condenação do embargado em honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da execução, de acordo com o entendimento desta Turma.
7. Apelação parcialmente provida, apenas para fixar a condenação do embargado na verba honorária, consoante o explicitado acima.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025266-86.2008.403.0000/SP
2008.03.00.025266-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107
INTERESSADO : PREMIUN TEXTIL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
PARTE RE' : BYUNG SEOL AN e outro
: JONG SOOK AN HWANG
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.054845-0 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS, APÓS JUNTADA DE VOTO VENCIDO.

1. Embargos de declaração opostos com o único objetivo de sanar omissão quanto à juntada de voto vencido, julgados prejudicados ante o atendimento do pedido.
2. Aplicação do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
3. Precedentes da Turma.
4. Agravo não provido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.055447-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ITALO LANFREDI S/A INDUSTRIAS MECANICAS
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO MESTRE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 04.00.00016-0 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. JUROS. LIMITAÇÃO DE 12%. CAPITALIZAÇÃO. MULTA MORATÓRIA. FUNDAMENTO LEGAL. ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI Nº 1.025/1969.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na CDA, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que se adota a data do vencimento do débito como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional.
4. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
5. Inaplicabilidade da regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei n. 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
6. Os débitos exigidos não estão prescritos, considerando que entre as respectivas datas de vencimento e a data do ajuizamento da execução não decorreu o quinquênio prescricional.
7. Os débitos das CDA's n. 80 3 04 000040-68, 80 6 03 135657-56 e 80 6 04 000898-39 também não estão prescritos, visto que não transcorreu o prazo prescricional de cinco anos entre a data de exclusão da executada do REFIS e a data do ajuizamento da execução fiscal.
8. A CDA foi elaborada de acordo com as normas legais que regem a matéria, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e, portanto, preenche todas as exigências da Lei nº 6.830/1980 e dos artigos 202 e 203 do Código Tributário Nacional.
9. A notificação prévia do débito tributário é desnecessária e sua ausência não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a cobrança dos valores devidos é oriunda de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, sendo tal dívida líquida e certa desde o momento em que ocorre tal declaração, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração.
10. O artigo 192, § 3º, CF, que previa a limitação dos juros em 12% ao ano e foi revogado pela EC 40/2003, não era auto-aplicável, ante a falta de regulamentação.
11. O artigo 161, § 1º, do CTN legitima a iniciativa do legislador ordinário e não veda a capitalização dos juros de mora.
12. A multa de mora, aplicada no percentual de 20%, tem fundamento no artigo 61, § 2º da Lei n. 9.430/1996 e possui caráter de punição pelo descumprimento da obrigação tributária no prazo devido, sendo certo que não foi editada nenhuma legislação determinando a sua redução.
13. É legítima a cobrança do encargo de 20%, previsto no Decreto-lei nº 1.025/1969, que substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios.
14. Apelação a que se nega provimento.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.03.002708-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : VALTER GRAFFUNDER (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCEL ANDRÉ GONZATTO e outro

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.100-103

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGAL PARA MANIFESTAÇÃO DESTA CORTE SOBRE A MATÉRIA VEICULADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECLUSÃO. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. REJEIÇÃO.

Porquanto o autor, ora embargante, tenha se descurado de demonstrar qualquer irresignação quanto aos termos da sentença objurgada, preclusa a matéria, não havia ensejo para pronunciamento desse órgão colegiado sobre a matéria veiculada apenas nessa oportunidade.

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.05.005138-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP

ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DO LIXO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. IMUNIDADE. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO COM RELAÇÃO À TAXA.

1. No lançamento de ofício do IPTU, a Fazenda Pública possui todas as informações necessárias à constituição do crédito tributário, sendo dispensável o processo administrativo fiscal.

2. A notificação do lançamento do IPTU é presumida, configurando-se com o envio do carnê de pagamento ao contribuinte, cabendo ao sujeito passivo o ônus da prova de que não recebeu, pelo correio, o carnê de cobrança.

3. Análise das demais questões postas na petição inicial, não apreciadas pela sentença, com fulcro no artigo 515, § 1º, do CPC.

4. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida ao pagamento do IPTU.

5. Jurisprudência consolidada tanto do Supremo Tribunal Federal como da Terceira Turma desta Corte, no sentido da constitucionalidade da taxa do lixo.

6. No que concerne aos honorários advocatícios, considerando que a embargante não teve o seu pedido inteiramente atendido, tendo ambas as partes sucumbido, ainda que em proporção diferente, nos termos do art. 21 do CPC, devem arcar com os honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, sendo que a distribuição dos ônus será feita na exata proporção em que cada parte restou vencida.

7. Apelação parcialmente provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal somente com relação à cobrança da taxa do lixo.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.05.005233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP

ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro

APELADO : Uniao Federal

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DO LIXO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. IMUNIDADE. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO COM RELAÇÃO À TAXA.

1. No lançamento de ofício do IPTU, a Fazenda Pública possui todas as informações necessárias à constituição do crédito tributário, sendo dispensável o processo administrativo fiscal.
2. A notificação do lançamento do IPTU é presumida, configurando-se com o envio do carnê de pagamento ao contribuinte, cabendo ao sujeito passivo o ônus da prova de que não recebeu, pelo correio, o carnê de cobrança.
3. Análise das demais questões postas na petição inicial, não apreciadas pela sentença, com fulcro no artigo 515, § 1º, do CPC.
4. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida ao pagamento do IPTU.
5. Jurisprudência consolidada tanto do Supremo Tribunal Federal como da Terceira Turma desta Corte, no sentido da constitucionalidade da taxa do lixo.
6. No que concerne aos honorários advocatícios, considerando que a embargante não teve o seu pedido inteiramente atendido, tendo ambas as partes sucumbido, ainda que em proporção diferente, nos termos do art. 21 do CPC, devem arcar com as custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, sendo que a distribuição dos ônus será feita na exata proporção em que cada parte restou vencida.
7. Apelação parcialmente provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal somente com relação à cobrança da taxa do lixo.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.05.005238-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP

ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DO LIXO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. IMUNIDADE. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO COM RELAÇÃO À TAXA.

1. No lançamento de ofício do IPTU, a Fazenda Pública possui todas as informações necessárias à constituição do crédito tributário, sendo dispensável o processo administrativo fiscal.
2. A notificação do lançamento do IPTU é presumida, configurando-se com o envio do carnê de pagamento ao contribuinte, cabendo ao sujeito passivo o ônus da prova de que não recebeu, pelo correio, o carnê de cobrança.
3. Análise das demais questões postas na petição inicial, não apreciadas pela sentença, com fulcro no artigo 515, § 1º, do CPC.
4. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida ao pagamento do IPTU.
5. Jurisprudência consolidada tanto do Supremo Tribunal Federal como da Terceira Turma desta Corte, no sentido da constitucionalidade da taxa do lixo.
6. No que concerne aos honorários advocatícios, considerando que a embargante não teve o seu pedido inteiramente atendido, tendo ambas as partes sucumbido, ainda que em proporção diferente, nos termos do art. 21 do CPC, devem arcar com os honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, sendo que a distribuição dos ônus será feita na exata proporção em que cada parte restou vencida.

7. Apelação parcialmente provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal somente com relação à cobrança da taxa do lixo.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.82.024441-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : MODA IN BRASIL LTDA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: DATA DE VENCIMENTO DO DÉBITO. TERMO FINAL: DESPACHO ORDINATÓRIO DA CITAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005.

1. Remessa oficial não conhecida, pois o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).
2. Afastada a alegação de que o prazo prescricional relativo à contribuição em tela é decenal, nos termos dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, dado o entendimento consolidado pelo STF no sentido da inconstitucionalidade dos referidos dispositivos legais, posicionamento este explicitado na Súmula Vinculante nº 8.
3. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
4. A ausência de prévia manifestação da exequente quanto à prescrição não implica violação ao princípio do devido processo legal, visto que tal exigência somente se impõe nas hipóteses em que há decretação da prescrição intercorrente, nos termos do disposto no artigo 40, § 4º, da Lei n. 6.830/1980, o que não se verifica no presente caso, que versa sobre prescrição material.
5. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na CDA, devendo ser promovida a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
6. Adoção da data do vencimento do débito como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional, dada a ausência de DCTF nos autos.
7. Execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar n. 118/2005, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.
8. No caso vertente, não foi proferido despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional.
9. Prescrição operada antes mesmo da propositura da ação, pois das datas de vencimento dos débitos até a data do ajuizamento da execução transcorreu prazo superior a cinco anos.
10. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.
11. Remessa oficial não conhecida. Apelação a que se nega provimento.

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, não conhecer da remessa oficial e 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.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023432-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : UNILINE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ANA IRENE SANTORO VALENTE BUSSOLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : FRANCISCO DE SALLES MIRANDA
ADVOGADO : ANA IRENE SANTORO VALENTE BUSSOLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2003.61.09.006075-3 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. DÉBITOS NÃO PRESCRITOS. EXCLUSÃO DA MULTA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO.

Em se tratando de alegação de prescrição, a jurisprudência do STJ tem admitido a sua arguição em objeção de não-executividade, desde que dispensável a dilação probatória e em casos de prescrição manifesta, por ser causa extintiva de direito da exequente. Precedentes.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ou da declaração de rendimentos ao Fisco.

Não foram acostados aos autos cópia do aludido documento. Adota-se as datas dos vencimentos dos débitos como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal. Precedente da Turma.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução (Súmula 106, do STJ).

A União trouxe extrato demonstrativo de que a executada requereu a sua inclusão no PEPAR, tendo o mesmo sido rescindido posteriormente.

Durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluíu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou a partir da exclusão daquele regime, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do art. 174, do CTN.

No que concerne à redução da multa, inviável se mostra a sua apreciação em sede de exceção de pré-executividade.

Com efeito, tal instituto processual tem por objetivo levar ao conhecimento do Juízo apenas as matérias relacionadas ao título exequendo aptas a ensejar a extinção do processo fiscal.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023440-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : UNILINE IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : ANA IRENE SANTORO VALENTE BUSSOLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : FRANCISCO DE SALLES MIRANDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2003.61.09.005576-9 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. DÉBITOS NÃO PRESCRITOS. EXCLUSÃO DA MULTA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO.

Em se tratando de alegação de prescrição, a jurisprudência do STJ tem admitido a sua arguição em objeção de não-executividade, desde que dispensável a dilação probatória e em casos de prescrição manifesta, por ser causa extintiva de direito da exequente. Precedentes.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ou da declaração de rendimentos ao Fisco.

Não foram acostados aos autos cópia do aludido documento. Adota-se as datas dos vencimentos dos débitos como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal. Precedente da Turma.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução (Súmula 106, do STJ).

A União trouxe extrato demonstrativo de que a executada requereu a sua inclusão no PEPAR, tendo o mesmo sido rescindido posteriormente.

Durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou a partir da exclusão daquele regime, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do art. 174, do CTN.

No que concerne à redução da multa, inviável se mostra a sua apreciação em sede de exceção de pré-executividade.

Com efeito, tal instituto processual tem por objetivo levar ao conhecimento do Juízo apenas as matérias relacionadas ao título exequendo aptas a ensejar a extinção do processo fiscal.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031096-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro

AGRAVADO : MARCIO ANTONIO COIMBRA MARTINS

ADVOGADO : ADRIANO HENRIQUE JURADO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS

No. ORIG. : 2007.60.03.001368-3 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA A CEF APRESENTAR EXTRATOS DE CADERNETA DE POUPANÇA.

Ao autor, segundo o disposto no art. 333, do CPC, cabe comprovar os fatos constitutivos do seu direito; neste caso, a existência de saldo em contas-poupança. À Caixa Econômica, ré neste processo, a existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito dos autores.

É certo que a demora no fornecimento dos extratos requeridos pela parte agravada implicará em mais atraso na prestação jurisdicional, sobre uma questão que já está pacificada no mérito em favor do depositante.

Por se tratar de uma relação de consumo, é aplicável o art. 6º, inciso VIII, do CDC (Súmula 297/STJ).

O E. STJ tem se posicionado no sentido de que, comprovada a titularidade das contas de poupança, os extratos bancários não são indispensáveis ao ajuizamento da ação.

Somente em fase de liquidação do julgado, e acaso julgado procedente o pedido, é que se procederá à comparação analítica entre os saldos constantes nas contas de poupança do autor e a correção monetária que efetivamente foi paga, para, então, calcular-se as diferenças que porventura tenham direito.

Parcial provimento ao agravo para que a ação prossiga em seu curso normal, sem a necessidade de juntada dos extratos bancários por qualquer das partes e sem a cominação da multa diária imposta.

Precedentes.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

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 maioria, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Cecília Marcondes que lhe negava provimento.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036390-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : BALSARINI E BRAMBILLA LTDA
ADVOGADO : MARCO AURELIO MARCHIORI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.06.004288-0 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR. VALOR DA CAUSA. CORRESPONDÊNCIA COM O CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA

É cediço que o valor da causa deve expressar, na maior proximidade possível, o proveito econômico pleiteado, conforme os parâmetros norteadores do art. 259, do CPC.

O benefício patrimonial a ser buscado na ação cautelar é perfeitamente quantificável, qual seja, os débitos tributários cuja exclusão da dívida ativa da União se pleiteia.

Não só a doutrina como também a jurisprudência têm se orientado no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido, eis que suscetível de avaliação.

Precedentes do STJ e desta Corte.

Agravo de instrumento não provido.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038130-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ERNESTO FONSECA e outro
: ADELAIDE BARBOSA FONSECA
ADVOGADO : RENATO GUILHERME MACHADO NUNES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.034743-7 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. CORRESPONDÊNCIA COM O BENEFÍCIO ECONÔMICO PRETENDIDO. AFERIÇÃO DA COMPETÊNCIA.

O art. 258, do CPC, determina que: "*A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.*" A doutrina e a jurisprudência têm se orientado no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido, quando suscetível de avaliação.

Os agravantes não possuem elementos concretos para aferir o efetivo proveito financeiro a ser obtido na demanda, uma vez que a CEF ainda não atendeu os requerimentos administrativos para a emissão da segunda via. Tal circunstância não impede que os recorrentes estipulem, ao menos, um valor a ser alcançado. Com efeito, conquanto advenha de uma situação de conteúdo econômico hipotético, o valor atribuído à causa deve guardar um mínimo de vinculação com o bem-interesse pretendido.

Considerando que os agravantes optaram por demandar perante o juízo comum ao invés de ajuizarem a ação perante um rito célere, mostra-se coerente a decisão impugnada de determinar que os recorrentes comprovassem o valor atribuído à causa mediante planilha de cálculo.

Precedentes das Cortes Federais.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.001376-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
APELADO : UNIMED DE BRAGANCA PAULISTA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. REGISTRO DE FARMÁCIA PRIVATIVA E DO PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. POSSIBILIDADE. COOPERATIVA MÉDICA SEM FINS LUCRATIVOS. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 16, "G", DO DECRETO N. 20.931/1932.

1. Remessa Oficial, tida por submetida (artigo 14, § 1º da Lei n. 12.016/2009).
2. Não conhecimento do agravo retido, ante a ausência de requerimento expresso de sua apreciação (artigo 523, § 1º do CPC).
3. Os Conselhos Regionais apresentam natureza jurídica de autarquia, a eles se estendendo, portanto, as prerrogativas processuais conferidas à Fazenda Pública, dentre as quais, o prazo em dobro para recorrer.
4. O artigo 16, "g", do Decreto n. 20.931/1932, que veda ao médico "fazer parte, quando exerça clínica, de empresa que explore a indústria farmacêutica ou seu comércio", não tem aplicabilidade no caso de farmácias alheias à finalidade comercial, como as instituídas por cooperativas, entidades sem fins lucrativos, voltadas tão-somente ao atendimento dos médicos cooperados e usuários conveniados, que vendem remédios a preço de custo e não a preço de mercado.
5. Precedentes jurisprudenciais do STJ e da Terceira Turma desta Corte.
6. Preliminar de intempestividade do recurso afastada.
7. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, não providas.

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, não conhecer do agravo retido, afastar a preliminar argüida e negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.02.000635-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SALVADOR CARNIO espolio
ADVOGADO : HAROLDO BIANCHI F DE CARVALHO
REPRESENTANTE : OWILSON CARNIO e outro
: JOAO BATISTA CARNIO
ADVOGADO : HAROLDO BIANCHI F DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTAS DE POUPANÇA. LEGITIMIDADE ATIVA. HERDEIROS.

1. Legitimidade ativa dos herdeiros para postular diferenças de correção monetária, sobre os saldos existentes em conta de poupança de titularidade do falecido.
2. Qualquer crédito ou bem da titularidade do *de cujus* entra no monte da herança, abarcando, assim, eventuais créditos concernentes à adequada remuneração de contas de poupança que não tenham sido recebidos em vida por seu titular.
3. O parágrafo único do art. 1.791 do Código Civil dispõe que até a partilha o direito dos co-herdeiros, quanto à propriedade e posse da herança, será *indivisível* e regular-se-á pelas normas relativas ao *condomínio*.
4. A implicação mais importante deste dispositivo é a de que cada herdeiro terá legitimidade para exercer sobre a herança todos os direitos compatíveis com a indivisão e ainda reivindicá-la de terceiro, defender a sua posse e alhear a respectiva parte ou gravá-la, pois é isso o que diz o art. 1.314 do Código Civil.
5. A lei autoriza a concluir que a legitimidade do espólio, devidamente representado pelo inventariante, não é exclusiva para a defesa da herança e dos bens que a compõem, mas sim concorrente com a legitimidade atribuída aos herdeiros, legitimidade esta que somente cessará com a partilha dos bens.
6. Precedente do STJ.
7. O herdeiro não poderá, contudo, dispor dos valores eventualmente obtidos, que deverão ser colocados à disposição do juízo do inventário ou, na ausência de ação de inventário e partilha, levantados em conjunto com os demais herdeiros.
8. A ação do herdeiro não é obstada pelo fato de já ter sido encerrada a ação de inventário e partilha, visto que bens sonegados ou posteriormente descobertos são passíveis de sobrepartilha, nos termos do art. 2.022 do Código Civil e do art. 1.040 do Código de Processo Civil.
9. Inaplicável ao caso o art. 515, § 3º, do CPC, já que não aperfeiçoada a relação processual.
10. Anulação da sentença, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito.
11. Apelação provida.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000757-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES
APELADO : AR INDL/ EQUIPAMENTOS AERODINAMICOS LTDA
No. ORIG. : 01.00.00748-6 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA PÚBLICA. INTIMAÇÃO PESSOAL. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

1. Tem-se admitido, em casos excepcionais, a intimação por carta registrada quando a Fazenda não possuir representante lotado na sede do juízo.
2. Aplicação da Lei n. 6.830/1980, na qual não há previsão de extinção do processo na hipótese de inércia do exeqüente.
3. Observância do princípio da indisponibilidade do interesse público na cobrança de créditos da Fazenda Pública.
4. Precedentes.
5. Apelação provida, para determinar o prosseguimento do feito.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000994-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE ITANHAEM
ADVOGADO : DULCINEIA LEME RODRIGUES
SUCEDIDO : FEPASA Ferrovia Paulista S/A
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00055-4 A Vr ITANHAEM/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMUNIDADE. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A.

1. Remessa oficial, tida por submetida. Valor discutido ultrapassa 60 salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).
2. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida ao pagamento do IPTU.
3. Sucumbente a embargada, de rigor sua condenação em honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Turma.
4. Remessa oficial, tida por submetida e Apelação da Prefeitura Municipal de Itanhaém não providas. Apelação da União provida, para excluir sua condenação na verba honorária.

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 remessa oficial, tida por submetida e à apelação da Prefeitura Municipal de Itanhaém, assim como dar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

Boletim Nro 1330/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.069973-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FUNDACAO CESP
ADVOGADO : LUIS RICARDO MARCONDES MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.00.05186-2 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. CPMF. LEI Nº 9.311/96. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ARTIGO 267, INCISO VI, DO CPC). VERBA HONORÁRIA. CARÁTER AUTÔNOMO.

Conquanto afirme o contribuinte que a medida cautelar seja o meio próprio para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, e disponha o artigo 806 do Código de Processo Civil que o prazo para a propositura da ação principal somente é computado quando da efetivação da medida cautelar, é certo, porém, que a inércia do contribuinte em discutir a exigibilidade do crédito tributário em ação própria, de cognição meritória, apenas confirma a efetiva falta de interesse-necessidade na propositura da medida cautelar.

Consta dos autos que o contribuinte não ajuizou, desde quando foi proposta a medida cautelar, qualquer ação com impugnação de mérito à exigibilidade fiscal.

Verba honorária mantida, dado o princípio da causalidade, sendo correta a sua fixação sobre o valor da causa, sem qualquer ofensa ao artigo 20 do Código de Processo Civil.
Apelação 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 maioria, 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.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0115654-17.1999.403.0399/SP
1999.03.99.115654-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO JULGAMENTO DOS PRIMEIROS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REITERAÇÃO DO RECURSO, SEM EXAME DO TEOR DO JULGAMENTO ANTERIOR PROFERIDO. MANIFESTO CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA (CPC, ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO). INTENÇÃO DE ADESÃO A PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL.

1. Caso em que o v. acórdão, proferido no julgamento dos embargos de declaração, explicitou os fundamentos para a rejeição da alegação de omissão no exame da apelação, os quais sequer foram considerados no novo recurso, que apenas reiterou os argumentos anteriormente deduzidos, sob a presunção de que nada teria sido decidido, a propósito, pela Turma.
2. Evidente o caráter manifestamente protelatório na oposição de novos embargos de declaração, com mera reiteração de defesa e sem qualquer exame do que decidido pela Turma no julgamento do recurso idêntico, anteriormente interposto, a justificar a aplicação da multa ao embargante, em favor do embargado, de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil.
3. A procuração do embargante não está apta à finalidade colimada. Ademais, não cabe ao Poder Judiciário intermediar acordos, mas apenas homologar aqueles realizados em audiências ou extrajudicialmente.

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, rejeitar os embargos de declaração e condenar o embargante em multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, em favor da embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041076-18.2000.403.6100/SP
2000.61.00.041076-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : TECNOSUL ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. DECRETOS-LEI NºS 2.445 E 2.449/88. INCONSTITUCIONALIDADE PACIFICADA. CRITÉRIO DE APURAÇÃO DO DÉBITO FISCAL SOB A VIGÊNCIA DA LC Nº 7/70. REGIME DE SEMESTRALIDADE (ARTIGOS 6º, PARÁGRAFO ÚNICO, E 3º, ALÍNEA 'B'). OMISSÃO. SUPRIMENTO.

1. Em cumprimento à decisão do Superior Tribunal de Justiça, cabe acolher os embargos declaratórios para reconhecer que o regime de semestralidade, previsto no artigo 6º, parágrafo único, da LC nº 7/70, define, não prazo de pagamento, mas, verdadeiramente, critério de apuração da base de cálculo, conferindo ao contribuinte, sujeito à modalidade de tributação prevista no artigo 3º, alínea "b", (empresas comerciais e mistas), o direito de calcular, mês a mês, na vigência da LC nº 7/70, a contribuição ao PIS, de acordo com o faturamento do sexto mês anterior ao da competência, sem correção monetária, cabível apenas, depois, sobre o valor do tributo apurado e devido, desde o respectivo fato gerador.

2. Embargos de declaração acolhidos, para agregar ao v. acórdão da Turma, anteriormente proferido, a questão da semestralidade, nos termos da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça.

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, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.021194-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : INDAL IND/ DE ACOS LAMINADOS LTDA

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - "PAGAMENTO" PARCELADO COM TOM DE MORATÓRIA JUDICIAL, INADMISSÍVEL - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - MANTIDA A HONORÁRIA ADVOCATÍCIA FIXADA EM 10% - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. Com relação à preliminar arguida de cerceamento de defesa, a mesma não merece prosperar.

2. Como bem depreendido pelo Juízo "a quo" na r. sentença recorrida, as matérias são de direito e fático-documentais, não sendo necessária a prova pericial.

3. Cuidando-se de controvérsia jus-documental, revela-se inócua a alegada cerceamento de defesa.

4. Por sua essência, o artigo 890, CPC, subseqüido pelo artigo 164, CTN, estatuem buscar a consignatória em pagamento por ensejar genuíno exercício do direito, do obrigado, ao cumprimento de seu dever de pagar por certa receita, de tal arte a não revelar o cenário dos autos adequação do instrumento agitado, por seus estritos contornos, em relação ao caso vertente, máxime porque a depender o sucesso de dita ação da demonstração de injustificada resistência, oriunda do pólo credor.

5. Incorreu em "pecado" o pólo demandante, tropeçando, mais uma vez *data venia*, em seus próprios descuidos, pelos quais o Judiciário evidentemente não haverá de responder, ausente base suasória sequer, como no caso em deslinde, escancaradamente.

6. Corresponde a moratória a vantagem tributária legal ou a benefício fiscal que, como se observa do ordenamento jurídico incidente na espécie, decorre de lei (CTN, art. 97, inciso VI, e art. 2º da EC 32/01), expressando-se, aliás, na única causa, suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, de iniciativa do sujeito ativo da relação jurídica tributária, como o destaca a *communis opinio doctorum* e se extrai do art. 151, CTN, aqui a se equiparar ao parcelamento, em relação de gênero e espécie, entre ambos.

7. A pretensão, deduzida no caso em exame, de obtenção, via judicial, de autorização para "consignar o pagamento sob parcelas", definidas segundo a quantidade e os interesses da ora autora/apelante, desejosa por beneficiar-se de parcelamento, este albergado em diploma específico, então a conflitar com o dogma tributário da estrita legalidade, tal também equivaleria, acaso acolhida a pretensão, a flagrante afronta ao princípio da independência entre os órgãos do Poder Soberano, de estatura constitucional (art. 2º), preservado, aliás, desde sua origem, como cláusula inafastável do Texto Superior (art. 60, § 4º, inciso III).

8. A seu nuto quer transformar a parte apelante a consignatória em palco ao debate de fundo, a respeito do gozo de benefício parcelador.

9. Inadmissível assim se desnature a específica via eleita, para escopo tão diverso e impróprio a seu curso.
10. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
11. Extrai-se assim acertou o E. Juízo sentenciante, atento aos contornos do caso em espécie, ao fixar a condenação honorária advocatícia em 10% sobre o valor dado à causa (R\$ 8.832,72).
12. Improvimento à apelação.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021363-
23.2001.403.6100/SP
2001.61.00.021363-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : PORTO SEGURO SEGURO SAUDE S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE AMBAS AS PARTES. COFINS. LEI Nº 9.718/98 E LC Nº 70/91. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. ACÓRDÃO ANTERIOR EM EMBARGOS DECLARATÓRIOS DO CONTRIBUINTE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. NÍTIDO E MANIFESTO CARÁTER PROTELATÓRIO. MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA (CPC, ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO).

1. Primeiramente, os embargos declaratórios fazendários são de evidente impropriedade, pois diante do acórdão de mérito proferido, a Fazenda Nacional não alegou omissão, tanto assim que diretamente interpôs recurso extraordinário. Somente agora, depois dos embargos declaratórios do contribuinte, afirmou existente vício de omissão no julgamento anterior do mérito. Evidente que se houvesse omissão, deveria ter sido objeto de embargos de declaração o próprio acórdão supostamente omisso, e não aquele que rejeitando a omissão, em recurso da parte contrário, confirmou o acórdão embargado.

2. De toda forma, ainda que assim não fosse, servem os fundamentos já deduzidos no acórdão, ora embargado, para afastar a pretensão fazendária e, mormente, a do contribuinte, deduzida em novos embargos de declaração. Na verdade, resta cristalino nos autos que ambas as partes lançaram razões genéricas acerca da inexigibilidade (contribuinte) e exigibilidade (Fazenda Nacional) da COFINS e, então, percebendo, em dado momento processual, ser necessária a discussão específica, envolvendo receitas discriminadas, pleitearam a manifestação judicial específica. Ocorre que, como fartamente demonstrado, não cabe ao Poder Judiciário definir os limites da controvérsia, mas as partes, cujas omissões não podem ser supridas como se fossem omissões do julgador, que somente pode conhecer de ofício ou de pedido implícito, nos casos previstos na legislação e que, no caso dos autos, não se encontram presentes.

3. No julgamento anterior dos embargos de declaração do contribuinte constou o seguinte do acórdão (f. 313/v): "Nos embargos de declaração, restou alegado, em suma, que o v. acórdão incorreu, primeiramente, em obscuridade, pois a fundamentação dos acórdãos do Supremo Tribunal Federal, citados pelo voto condutor, é incompatível com a conclusão firmada pela Turma, sendo necessário esclarecer se a concessão da ordem, no caso, reconhece como válida a incidência da COFINS apenas sobre receitas de venda de mercadorias e/ou serviços ou sobre a soma das receitas oriundas das atividades empresariais do contribuinte, o que é essencial, pois seu objeto social permite o faturamento de receitas que não se enquadram no conceito de venda de mercadorias e/ou prestação de serviços, de que são exemplo as receitas financeiras e os prêmios de seguro (compensação econômica das seguradoras para assunção de eventuais pagamentos de indenizações, e não remuneração de um serviço prestado); aduzindo que deve prevalecer o entendimento de que a base de cálculo da COFINS é tão-somente a receita da venda de mercadorias e serviços, e não a receita do desempenho das atividades empresariais do contribuinte. Salientou, outrossim, que houve omissão, no exame dos artigos 195, § 4º, e 154, I, da CF, e 110 do CTN, pois a declaração de inconstitucionalidade da base de cálculo da COFINS e do PIS, alterada pelo §1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, importa em admitir que foi criada uma nova tributação, sem previsão

no artigo 195, I, da CF, não podendo, prevalecer, portanto a nova alíquota, fixada pelo artigo 8º da Lei nº 9.718/98, pelo que foi requerido o acolhimento dos embargos de declaração."

4. Tais alegações restaram devidamente enfrentadas no acórdão ora embargado, como revela o seguinte excerto (f. 314/7v): "Senhores Desembargadores, considerando os diversos recursos que foram interpostos nestes autos, cabe recordar as principais ocorrências do feito. O contribuinte impetrou mandado de segurança, buscando eximir-se do recolhimento da COFINS com a base de cálculo e a alíquota, previstas na Lei nº 9.718/98, a partir do período-base de 2001. A r. sentença, considerando que lei complementar não poderia ser revogada por lei ordinária, concedeu a ordem para afastar a aplicação da Lei nº 9.718/98 na apuração da COFINS, a partir do período-base de 2001. A apelação fazendária, discutindo a validade da nova base de cálculo instituída, e a remessa oficial foram desprovidas por decisão monocrática, sendo confirmada a inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei nº 9.718/98. Houve embargos de declaração do contribuinte, assim como agravo inominado fazendário, ambos desprovidos. Em face do acórdão proferido no agravo inominado, houve recurso extraordinário fazendário e embargos de declaração do contribuinte, o qual alegou, em suma, que o v. acórdão incorreu, primeiramente, em obscuridade, pois a fundamentação dos acórdãos do Supremo Tribunal Federal, citados pelo voto condutor, é incompatível com a conclusão firmada pela Turma, sendo necessário esclarecer se a concessão da ordem, no caso, reconhece como válida a incidência da COFINS apenas sobre receitas de venda de mercadorias e/ou serviços ou sobre a soma das receitas oriundas das atividades empresariais do contribuinte, o que é essencial, pois seu objeto social permite o faturamento de receitas que não se enquadram no conceito de venda de mercadorias e/ou prestação de serviços, de que são exemplo as receitas financeiras e os prêmios de seguro (compensação econômica das seguradoras para assunção de eventuais pagamentos de indenizações, e não remuneração de um serviço prestado); aduzindo que deve prevalecer o entendimento de que a base de cálculo da COFINS é tão-somente a receita da venda de mercadorias e serviços, e não a receita do desempenho das atividades empresariais do contribuinte. Salientou, outrossim, que houve omissão, no exame dos artigos 195, § 4º, e 154, I, da CF, e 110 do CTN, pois a declaração de inconstitucionalidade da base de cálculo da COFINS e do PIS, alterada pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, importa em admitir que foi criada uma nova tributação, sem previsão no artigo 195, I, da CF, não podendo, prevalecer, portanto a nova alíquota, fixada pelo artigo 8º da Lei nº 9.718/98, pelo que foi requerido o acolhimento dos embargos de declaração. Tempestivo o recurso, passo ao exame do que nele devolvido. Primeiramente, cabe esclarecer que a impetrante apenas discutiu a invalidade da base de cálculo e da alíquota, previstas na Lei nº 9.718/98, e, neste sentido, até mesmo asseverou que receitas financeiras, de venda de ativos fixos e participações societárias não poderiam ser qualificadas como 'faturamento' para efeito do artigo 3º da Lei nº 9.718/98. A declaração de inconstitucionalidade teve a consequência de sujeitar a impetrante à LC nº 70/91, em relação à qual, porém, não houve discussão acerca de que receitas seriam cabíveis na apuração da base de cálculo respectiva, pra impedir, como pretendido e desde logo, que receitas financeiras e prêmios de seguro sejam considerados para a respectiva incidência fiscal, até porque a tese do contribuinte, inclusive adotada pela r. sentença, foi a de que, afastada a Lei nº 9.718/98, ser-lhe-ia aplicável a isenção do artigo 11, parágrafo único, da LC nº 70/91. Não se coloca, portanto, a alegação de omissão no julgamento, pois a controvérsia, que se pretende elucidar, não foi suscitada pela impetrante, quanto à base de cálculo e as receitas nela passíveis de inclusão, frente ao contexto da LC nº 70/91, exatamente em virtude da tese central de isenção. A tese de isenção, adotada pela r. sentença, não foi analisada pela Turma, que aplicou a jurisprudência acerca da base de cálculo da Lei nº 9.718/98, sendo que, neste ponto, cabe, sim, suprir o julgamento. Neste particular, cabe assentar que a isenção, prevista no artigo 11, parágrafo único, da LC nº 70/91, poderia, em tese, ser revogada por lei ordinária, por se ter, na espécie, apenas lei formalmente complementar, conforme precedentes do próprio Supremo Tribunal Federal frente ao artigo 56 da Lei nº 9.430/96 (RE nº 377.457 e nº 381.964, Rel. Min. GILMAR MENDES), tornando vencida, pois, a solução aplicada pela r. sentença, com base na Súmula 276/STJ. Houve, pois, revogação da isenção, prevista no artigo 11, parágrafo único, da LC nº 70/91, pelo artigo 2º da Lei nº 9.718/98, que definiu como sendo os contribuintes da COFINS e do PIS as 'pessoas jurídicas de direito privado', sem exceção, pois não foi prevista qualquer isenção frente à incidência disciplinada. Desse modo, suprida a omissão do julgamento, quanto ao exame da isenção, ficando consignado que, de fato e de direito, foi válida a revogação do benefício, sujeitando-se a embargante ao recolhimento da COFINS, não com a base de cálculo da Lei nº 9.718/98, declarada inconstitucional, mas com a da LC nº 70/91, afastada, por impertinente e não discutida nesta ação, a controvérsia sobre serem, ou não, passíveis de inclusão, no conceito de faturamento, do prêmio de seguro ou outras receitas financeiras. Volvendo ao que impugnado pela embargante, cabe considerar que não houve a suposta obscuridade, pois os acórdãos citados no julgamento foram aplicados, ao caso concreto, no que declararam a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, não cabendo sua invocação para inserir, na presente demanda, a discussão que, embora possa ter ocorrido naqueles julgados, não se encontra presente aqui, quanto ao que poderia ser considerado 'faturamento' para as instituições financeiras à luz, em específico, da LC nº 70/91. A sedimentada jurisprudência da Suprema Corte foi aplicada no que declarou inconstitucional a majoração de base de cálculo assim para todos os contribuintes, inclusive as instituições financeiras - que deixaram de gozar da isenção do artigo 11, parágrafo único, da LC nº 70/91, por força do artigo 2º da Lei nº 9.718/98, que não foi declarada inconstitucional -, cuja peculiaridade, para efeito de incidência fiscal, ainda que possa existir, não pode ser objeto de exame no feito a partir de embargos de declaração a acórdão proferido pela Turma, de tal modo a inovar a causa. Relativamente à omissão no exame dos artigos 195, § 4º, e 154, I, da CF, por conta da declaração de inconstitucionalidade da base de cálculo, que acarretaria igualmente a inconstitucionalidade da majoração de alíquota, os embargos de declaração devem ser acolhidos para o devido exame da preceituação indicada. No particular, o v. acórdão embargado merece reparo, vez que não apreciou, como devia, a questão da alíquota prevista na Lei nº 9.718/98 a ser aplicada, ainda que considerada inconstitucional a majoração da base de cálculo do artigo 3º, § 1º,

da Lei nº 9.718/98, sobre a base de cálculo da LC nº 70/91. O mandado de segurança questionou a aplicação do artigo 8º, inclusive em conjunto com a base de cálculo da LC nº 70/91, donde a necessidade de suprir a omissão a fim de completar o julgamento da causa até porque o v. acórdão confirmou apenas a inconstitucionalidade da base de cálculo da Lei nº 9.718/98, mas não a da alíquota, cujo exame fora devolvido pela remessa oficial. Neste sentido, apreciando a questão específica, cabe ressaltar que, ao contrário da base de cálculo, que pode gerar tributação nova, a mera alteração de alíquota não gera o mesmo efeito, daí porque possível considerar exigível a COFINS, de acordo com a base de cálculo instituída pela LC nº 70/91, com a nova alíquota de 3%, sem qualquer necessidade de lei complementar. Como mais do que firmado pela jurisprudência da Suprema Corte, a LC nº 70/91 somente é complementar na sua forma, e não no seu conteúdo, daí porque pode ser alterada por lei ordinária. Conforme anteriormente salientado, assim decidiu o Supremo Tribunal Federal, ao declarar a validade do artigo 56 da Lei nº 9.430/96, no que revogou a isenção da COFINS para as sociedades de prestação de serviços relativos a profissões legalmente regulamentadas, considerando possível a edição de mera lei ordinária para tal efeito (RE nº 419.629, relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE). Certo, pois, que não existe rigidez formal capaz de justificar que a alíquota da COFINS somente possa ser alterada por lei complementar, se a própria instituição do tributo não depende de tal formalidade. Tampouco é possível cogitar de criação de novo tributo com base apenas na majoração de alíquota. No caso presente, tal alteração refere-se a tributo preexistente, e o fato de ter sido declarada inconstitucional a base de cálculo prevista na Lei nº 9.718/98 não afeta a validade da majoração da alíquota, sendo autônomos os preceitos, tanto assim que o artigo 8º da Lei nº 9.718/98 sequer refere-se à majoração da alíquota aplicável à base de cálculo prevista no artigo 3º, mas apenas, de forma genérica, verbis: 'Art. 8º Fica elevada para três por cento a alíquota da COFINS.' Note-se que o artigo 195, § 4º, da Carta Federal, ao referir-se à exigência de lei complementar para instituir nova fonte de custeio não inclui, na exigibilidade de forma, o preceito que, em relação a tributo especificado (não residual), como é o caso da COFINS, apenas majora a respectiva alíquota. Pode, sim, ser a nova alíquota impugnada, mas por fundamentos relacionados a outros princípios constitucionais tributários, não, porém, pelo ângulo da inconstitucionalidade formal, como se nova fonte de custeio pudesse ser, para efeito dos artigos 195, § 4º, e 154, I, da Constituição Federal. Se a própria fixação da base de cálculo, um dos principais dentre os elementos de configuração do tributo, em relação a tributo especificado não enseja lei complementar, muito menos possível é defender a sujeição da alíquota, na sua instituição ou mesmo na sua majoração, a tal requisito formal. A propósito da validade da majoração da alíquota da COFINS, a que se refere o artigo 8º da Lei nº 9.718/98, assim decidiu o Supremo Tribunal Federal no RE nº 527.602/SP, conforme constou do Informativo STF nº 554, verbis: 'O Tribunal reafirmou sua jurisprudência no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, no que ampliara o conceito de receita bruta - para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas - em desconpasso com a noção conceitual de faturamento prevista no art. 195, I, da CF, na redação original. Assim, proveu-se parcialmente recurso extraordinário em que empresa contribuinte sustentava, também, a inconstitucionalidade do art. 8º, caput, da mesma lei, que elevou de 2% para 3% a alíquota da COFINS. Alegava a recorrente que a Lei 9.718/98 teria criado novas exações que apenas encontrariam fundamento de validade, quando da edição desse diploma legal, no art. 195, § 4º, da CF, não havendo que se falar em majoração da alíquota da COFINS, mas sim em fixação de uma nova alíquota para um novo tributo, a reclamar a edição de lei complementar. Reiterou-se que a Corte assentara, com eficácia erga omnes, a sinonímia entre as expressões receita bruta e faturamento, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços (ADC 1/DF, DJU de 16.6.95). Dessa forma, tendo em conta que estabelecido que a contribuição em exame possuiria como base de incidência o faturamento e, afastado o disposto no § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, enfatizou-se que a COFINS estaria alcançada pelo preceito incerto no art. 195, I, da CF, o que tornaria dispensável cogitar-se de lei complementar para o aumento da alíquota. Aduziu-se que esse argumento também já teria sido analisado pelo STF.' Firme em tal interpretação, a Turma já havia decidido pela validade da alíquota de 3%, prevista na Lei nº 9.718/98, para aplicação à base de cálculo da LC nº 70/91, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão, de que fui relator: - AMS nº 2002.61.00028086-9, DJF3 de 01/09/2009: 'DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE O FATURAMENTO DECORRENTE DE OPERAÇÕES COM IMÓVEIS. ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LOCAÇÃO DE BENS IMÓVEIS. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO DECLARADA INCONSTITUCIONAL. ALÍQUOTA. INDÉBITO FISCAL. COMPENSAÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. 1. Rejeita-se a preliminar argüida pelo impetrante em contra-razões, na medida em que o apelo fazendário foi interposto com observância do artigo 514, inciso II, do CPC, estando presentes os fundamentos de fato e de direito pertinentes ao pedido de reconhecimento da inexigibilidade da COFINS e do PIS, com a base de cálculo prevista na Lei nº 9.718/98. 2. Configura orientação pacífica a de que é devida o PIS e a COFINS sobre o faturamento decorrente de operações com imóveis, nos termos do artigo 2º da LC nº 70/91. 3. Consolidada a jurisprudência, no âmbito da Suprema Corte, firme no sentido da inconstitucionalidade da majoração exclusivamente da base de cálculo, e não da alíquota, prevista na Lei nº 9.718/98, sem prejuízo da legislação anterior. 4. Não configura nova fonte de custeio da Seguridade Social, para sujeição à forma de lei complementar (artigo 195, § 4º, CF), a mera alteração, com a majoração, da alíquota de contribuição social preexistente. A inconstitucionalidade da base de cálculo da COFINS, como prevista pela Lei nº 9.718/98, não afeta a validade do artigo 8º, que majorou a alíquota, cuja autonomia normativa é patente, assim permitindo a sua aplicação à base de cálculo prevista na LC nº 70/91. 5. Firmada a jurisprudência da Turma no sentido de que a contagem do prazo do artigo 168 do CTN ocorre em relação e a partir de cada recolhimento, a maior ou indevido efetuado pelo contribuinte, devendo a ação, que vise à plena restituição do indébito fiscal, ser proposta nos cinco anos subsequentes. 6. No regime das Leis nº 8.383/91 e nº 9.250/95, a compensação era possível apenas entre indébito e débito fiscal vincendo da mesma espécie e destinação constitucional (v.g. - FINSOCIAL com

COFINS; e PIS com PIS); ao passo que com a Lei nº 9.430/96, em sua redação originária, foi prevista a possibilidade de compensação de indébito com débito fiscal de diferente espécie e destinação, por meio de requerimento administrativo e com autorização do Fisco, vedada a consecução do procedimento, sem tais formalidades, por iniciativa unilateral do contribuinte: a compensação fiscal somente é possível em virtude de lei e sob as condições e garantias nela estipuladas (artigo 170, CTN), constituindo devido processo legal, indisponível segundo o interesse das partes. As Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 vieram a alterar o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a supressão da exigência de requerimento e de autorização, para compensação de indébito com qualquer débito fiscal do próprio contribuinte e administrado pela Secretaria da Receita Federal: regime legal que, porém, não pode ser aplicado no caso, sequer a título de direito superveniente, conforme decidido pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos Embargos de Divergência no RESP nº 488.992, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI. 7. O indébito fiscal deve ser, na espécie, acrescido, a título de correção monetária e juros de mora, exclusivamente da Taxa SELIC, porém apenas a partir de 01.01.96 e observada a data de cada recolhimento indevido, sem cumulação de qualquer outro índice ou fator no período. 8. Em face do resultado da demanda, fica mantida a sucumbência recíproca, tal como fixada pela r. sentença. 9. Precedentes.' Em suma, portanto, devem os embargos de declaração ser acolhidos apenas para agregar ao v. acórdão a fundamentação supra - reconhecimento de que a isenção da COFINS prevista no artigo 11, parágrafo único, da LC nº 70/91 foi validamente revogada pelo artigo 2º da Lei nº 9.718/98 e que se aplica a alíquota de 8%, igualmente válida, sobre a base de cálculo prevista na LC nº 70/91 - e, por consequência, conferir efeito infringente no sentido de dar parcial provimento à remessa oficial, mantido o desprovimento da apelação fazendária, a fim de reformar a r. sentença, denegando a ordem no tocante ao reconhecimento da isenção e ao afastamento da majoração de alíquota prevista no artigo 8º da Lei nº 9.718/98, mantida a cobrança da COFINS, mesmo com a base de cálculo da LC nº 70/91, com a incidência de alíquota de 3%. Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração nos termos supracitados."

5. Como se observa, o contribuinte, comodamente, sustenta que cabia ao Tribunal, por dever de ofício, delimitar a base de cálculo para o pagamento da COFINS, a despeito dele, contribuinte, não ter discutido a matéria. Por seu modo de raciocinar, o pedido pode ser genérico, assim como a fundamentação da ação, mas a decisão deve ser específica, alcançado além do que foi deduzido e pedido, como se não existissem os princípios da imparcialidade do Poder Judiciário, que não pode conceder ou decidir sobre algo não pedido e fundamentado, e ainda da disponibilidade de direito patrimonial.

6. Nos novos embargos de declaração o que existe é mera insurgência, pois o acórdão proferido no exame do recurso anterior já definiu os fundamentos bastantes para respaldar a conclusão de que não houve discussão nos autos sobre a inexigibilidade específica do prêmio de seguro, somente agora deduzida para o fim de excluí-la da base de cálculo da COFINS. Todavia, tal controvérsia não foi devolvida ao Tribunal que, portanto, não incorreu na omissão preconizada.

7. Percebe-se, pois, nitidamente, que o embargante insiste, mesmo após o julgamento de seus declaratórios anteriores, na alegação de existência de omissões no acórdão que, de modo inquestionável, abordou todos os aspectos devolvidos ao exame da Turma, decidindo, inclusive, pelo parcial acolhimento do recurso, para agregar a fundamentação expendida, restando ausente, pois, qualquer dos vícios processuais apontados (artigos 458 e 535 do CPC, e 93, IX, da CF).

8. Ao assim reiterar o recurso, no intuito de tentar impor solução que lhe seja mais favorável, o contribuinte conduziu-se de modo temerário, protelando a solução da lide, sem justa causa, a justificar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil. A tal condenação deve sujeitar-se, por igual, a Fazenda Nacional, pois os respectivos embargos declaratórios foram opostos para discutir vícios que, se existentes, como alegado, estariam a decorrer não do acórdão do qual embargou, mas do qual recorreu extraordinariamente sem que houve embargos declaratórios, a demonstrar, portanto, o caráter protelatório da presente insurgência.

9. Embargos declaratórios de ambas as partes rejeitados, fixando-se a multa pelo manifesto caráter protelatório dos recursos.

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, rejeitar ambos os embargos de declaração e fixar a multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.022354-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : PARAKI AUTO POSTO LTDA

ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

COFINS - POSTOS DE COMBUSTÍVEIS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO QUANTO AO MISTER RECOLHEADOR DE 1999, DA COFINS ENTÃO A CARGO DA DISTRIBUIDORA, ESTA À ÉPOCA COMO SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO, REDAÇÃO DO ART. 5º, LEI Nº 9.718/98, ANTERIOR À LEI Nº 9.990/2000 - INDEMONSTRADA NÃO OCORRIDA A REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA SOBRE O CONSUMIDOR FINAL, PELO POSTO DE COMBUSTÍVEL AQUI AUTOR DA RESTITUIÇÃO DESEJADA - ILEGITIMIDADE ATIVA CONFIGURADA - EXTINÇÃO PROCESSUAL ACERTADA - IMPROVIMENTO AO APELO DO POSTO.

1. Na linha do tempo - reconhecido em cena recolhimento de contribuição social nos termos do art. 5º da Lei nº 9.718/98 - sofreu o ditame em questão estrutural mudança redacional com o advento da Lei nº 9.990/2000, a qual retirou da distribuidora de álcool a condição de substituto, parar lhe atribuir o mister de contribuinte mesmo, este histórico aqui fundamental porque a v. jurisprudência pátria, adiante em destaque, coerentemente vaticina em dois rumos distintos, conforme o ordenamento implicado.
2. Para receitas contributivas recolhidas a partir do império da redação imposta pela Lei nº 9.990, sequer assumiria, o posto de combustível em questão, legitimidade ao debate tributário repetitório em foco, então única a subjetiva pertinência do próprio contribuinte, a distribuidora, inconfundível esta figura com a do posto demandante. Precedentes.
3. Para a redação anterior ao advento da enfocada Lei nº 9.990, sinaliza a v. jurisprudência atualizada, ao fim aqui coligida, do E. STJ até a se admitir legitimidade ao substituído, o posto/apelante na espécie, afinal os documentos revelam a distribuidora lançou, na nota de venda ao referido posto, contribuição social implicada na operação.
4. O caso vertente traduz intenção resituitória ao 1999 demonstrado pelos documentos integrantes da prefacial, contudo este último ângulo de exame da legislação no tempo (redação do art. 5º, Lei nº 9.718/98, anterior à Lei nº 9.990) faz esbarrar a pretensão de fundo, mencionada, exatamente no fenômeno da repercussão tributária, com felicidade flagrado/fincado na r. sentença.
5. Apenas afirma em apelo a parte recorrente não transferiu o gravame ao final consumidor, unicamente reportando-se a "documentos acostados à exordial", papel notadamente insuficiente a quem se identifica autor de ação de conhecimento, é dizer, de demanda destinada a construir certezas, promovendo o elementar acerto da relação material litigiosa, ademais não se extraindo, dos referidos elementos da prefacial, não tenha havido repercussão do gravame em questão ao fundo do debate, como afirmado em dito apelo.
6. Este então o v. vaticínio antes mencionado, mui mais recente, do E. STJ, a consagrar o acerto da r. sentença, reconhecedora da ilegitimidade ativa para a causa, aos limites do quanto ao feito conduzido e aqui analisado. Precedentes.
7. Improvimento à apelação.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.025827-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS MEDICOS E DEMAIS
PROFISSIONAIS DA AREA DE SAUDE DE BEBEDOURO E REGIAO UNICRED
ADVOGADO : IGOR DOS REIS FERREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - INTEMPESTIVIDADE DO APELO FAZENDÁRIO AFASTADA - INTERESSE RECURSAL DO PARTICULAR CONFIGURADO - COOPERATIVA DE TRABALHO - COFINS : LICITUDE DA REVOGAÇÃO ISENTIVA ANTES PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 6º, LC 70/91, PARA A COFINS, ASSIM LEGÍTIMO O POSTERIOR ORDENAMENTO (LEI 9.718/98, MP 1.858/99 E 2.158-35/01) - PIS : LEGITIMIDADE DE SUA TRIBUTAÇÃO - LICITUDE DA INTRODUÇÃO DE REGRAS PARA O PIS, LC 7/70, ATRAVÉS DO POSTERIOR ORDENAMENTO (LEI 9.715/98, MP 1.858/99 E 2.158-35/01) - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Não se há de se falar em falta de interesse recursal do pólo contribuinte, incidente ao caso vertente o artigo 513, CPC, restando possível a qualquer dos litigantes recorrer da r. sentença, independentemente do desfecho por aquela fincado, já que o ângulo afetado em recurso a guardar pertinência ao agitado debate.
2. No tocante à suscitada intempestividade do apelo fazendário, a mesma não merece prosperar, uma vez que a ritualística elementar ao tema impõe a necessidade de intimação pessoal, para o início da contagem do prazo recursal (LC 73/93), não sendo suficiente a intimação por meio da Imprensa Oficial.
3. Tendo o procurador estatal tido vista dos autos em 31/05/2007 (quinta-feira), protocolou o recurso de apelação em 15/06/2007 (sexta-feira), assim de rigor se revelando a tempestividade do apelo interposto, atendido o prazo do artigo 188, CPC.
4. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (aí incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.
5. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquelas exações, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, inclusive a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/impetrante.
6. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.
7. Cristalina a licitude de MP (como também de lei, na qual se converta) vir a modificar outra lei, ordinária como em essência consagradamente a LC 70/91, de rótulo equivocado, como pacificado. Precedentes.
8. Em sede de formal embate em torno da supressão, no tempo, da antes positivada isenção cooperativa vazada no então inciso I do artigo 6º, LC 70/91, em tema de Cofins, pacificada a natureza de lei ordinária daquele diploma - ou seja, o legislador infraconstituinte "exagerou" no processo legislativo, valendo-se de um anteprojeto de lei complementar, quando suficiente o de lei ordinária, pois afinal já pertencente ao núcleo do artigo 195, Texto Supremo, referida fonte, contribuição sobre o faturamento - nenhum reparo a sofrer tenha dita modificação sido empreendida seja pela Lei 9.715/98 como pelas Medidas Provisórias 1.858/99 e 2.158-35/01 (esta última também de toda eficácia, artigo 2º, EC 32/01), pois da mesma estatura a primeira em relação à segunda e a desfrutarem de força de lei implicadas medidas provisórias, caput do artigo 62, CR, portanto admissíveis em sua veiculação até pelo Pretório Excelso.
9. Relativamente ao uso da Lei 9.715/98 para alterar redação referente à contribuição social ao PIS, com letra original emanada da LC 07/70, há de se reconhecer a suficiente força e acerto do quanto sufragado por meio do segundo parágrafo da página dois, do v. voto-contudor lavrado no bojo da ADIN n.º 1.417-0-DF, no qual reconhecido não se trata aquela contribuição de exação nova no elenco do art. 195, Lei Maior, daí se extraindo, a uma, não se lhe aplicar o elenco de exigências que emana de seu § 4º, tanto quanto daí também, a duas, flagrando-se da natureza de lei (e não de lei complementar) como instrumento necessário e suficiente (art. 150, I, CF) à veiculação de referido tributo e de suas alterações, vez que a referência contida no art. 239, do Texto Supremo, não teve o condão de impor o calibre de lei complementar aos mecanismos disciplinadores da contribuição ao PIS. Precedente.
10. Com razão a frequente disputa em torno de atos cooperativos praticados com terceiro, que não outras cooperativas, ainda que no interesse de cooperados, quando muito voltada a invocada vantagem tributária isentiva, enquanto durou, a atos firmados com os próprios cooperados ou com outras cooperativas, também sob tal flanco portanto não subsistindo a intenção contribuinte em pauta, em suma a este tópico, pois, a não sobreviver a luta demandante, sobre a qual a se impor objetivo malogro, nos termos da v. jurisprudência. Precedentes.
11. Improvimento à apelação da parte impetrante e provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao *mandamus*, ausente reflexo sucumbencial, face à via eleita.

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 parte impetrante e dar provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.04.003462-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : DANILO ALESSANDRO TROMBETTI

ADVOGADO : LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI e outro

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
 APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 APELADO : BANCO ABC BRASIL S/A
 APELADO : BANCO ABN AMRO REAL S/A
 : BANCO AMERICA DO SUL S/A
 ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
 APELADO : BANCO BANDEIRANTES S/A
 ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
 APELADO : BANCO ITAU BBA S/A
 ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outro
 APELADO : BANCO BBM S/A
 ADVOGADO : JOAO DODSWORTH CORDEIRO GUERRA e outro
 APELADO : BANCO BCN S/A
 ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
 APELADO : BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA BRASIL S/A
 ADVOGADO : VINICIUS BRANCO e outro
 APELADO : BANCO BMC S/A
 APELADO : BANCO BOAVISTA INTERATLANTICO S/A
 : BANCO BRADESCO S/A
 ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
 APELADO : BANCO CACIQUE S/A
 ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO ZEITUNI e outro
 APELADO : BANCO CREDIBANCO S/A
 : BANCO DIBENS S/A
 ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
 APELADO : Banco do Brasil S/A
 ADVOGADO : ALESSANDRA PULCHINELLI e outros
 APELADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
 ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT e outro
 APELADO : BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL S/A
 ADVOGADO : ROSANE CORDEIRO MITIDIERI e outro
 APELADO : BANCO FIBRA S/A
 ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
 APELADO : BANCO ITAU S/A
 ADVOGADO : SELMA NEGRO CAPETO e outro
 APELADO : BANCO LLOYDS TSB S/A
 ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
 APELADO : BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A
 ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
 APELADO : BANCO SAFRA S/A
 ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
 APELADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
 ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT e outro
 APELADO : HSBC INVESTMENT BANK BRASIL S/A
 : HSBC BANK BRASIL S/A
 : HSBC REPUBLIC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
 ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
 APELADO : UNIBANCO UNIAO DOS BANCOS BRASILEIROS
 ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro

APELADO : BANCO BEMGE S/A
ADVOGADO : SELMA NEGRO CAPETO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO POPULAR - INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE FILIAIS/SUCURSAIS/CONTROLADAS - LICITUDE DA IN SRF 38/95, FRENTE AO ART. 25, LEI 9.245/95 - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIDOS APELO DEMANDANTE E REMESSA OFICIAL.

1. Irrepreensível o lúcido/exauriente/profundo/didático julgamento ora recorrido, ao intróito do qual com clareza destacou, em plano histórico, a virtude da inovação introduzida pelo cotejado art. 25, Lei 9.249 / 95, ao plano da tributação das rendas oriundas de pessoas jurídicas situadas no exterior, a manterem seus vínculos com esta Nação porque coligadas/controladas/filiais ou sucursais das aqui em solo pátrio sediadas.
2. Em plano de apuração sobre afirmados "excessos", que emanariam da insurgida IN SRF 38/96, seja por meio do § 2º. de seu art 2º., seja através do § 5º. de seu art 4º., extrai-se, como já alertado, a não subsistir a postulação, sob a óptica evidentemente ínsita ao instrumento agitado, a garantia constitucional em foco, cujas matrizes (inciso LXXIII do art 5º, Texto Supremo, e art 1º, Lei 4 . 717 /65) a autorizarem fustigação em torno de atos lesivos, em essência, ao patrimônio público.
3. Na luta principal, travada ao longo do feito - âmbito no qual, mais uma vez se destaque, com propriedade diferenciou o r sentenciamento entre coligadas/controladas, de um lado, como centros de imputação/personalidades próprias/distintas dos entes aos quais ligados, em relação a filiais/sucursais, que sob tal enfoque não se diferenciam quando em Brasil ambos os pólos, já plano em quê com astúcia também afastou dúvida demandante lançada, por impor regime jus-privado ao liame público-tributário em pauta - ao estatuir o cotejado preceito, encartado no inciso II do § 2º do art 25, Lei 9.249, deverão os lucros ser adicionados aos da matriz, veio sim de ser subseguido pelo atacado § 2º do art 2º da IN 38, o qual explicitou tal a se verificar quando disponibilizados por referida figura à matriz aqui no País sediada, não "de modo imediato", como ?"já e já" a o desejar o autor popular/apelante, aqui sim tal flanco (de sua tese) ao arripio de estrita legalidade que assim não estatui, por patente.
4. Restou clara a inovadora/peculiar/lícita disciplina, toda assim portanto específica, voltada aos entes sobre os quais tanto se insurge o recorrente - inclusive com equiparação legal entre "filiais/sucursais e controladas", para tal fim - no sentido de se compreender o momento a partir do qual exigível o Imposto de Renda a respeito, dessa forma a um só tempo guardando consonância, a atacada normação, com o art. 43, CTN (por decorrência com o inciso III do art 153, Carta Política, nem de longe então igualmente se sustentando o aventado art 146, da mesma Carta Política, suficientemente regido o tema em mira, pela própria estrita legalidade, naquela vazada, inciso I de seu art. 150, por certo), bem assim com o inciso I do art. 100, do mesmo CTN, pois objetivo o cunho complementar implicado, sem que em tal se vislumbre a lesividade alvitrada, na sede eleita .
5. Assume foros de suficiente razoabilidade - aos limites do debatido, repise-se - o preceito atacado, ao elucidar, pois, sem sentido se exigir por tributação, daqueles legislados entes, enquanto não disponibilizado o resultado que positivo seja à pessoa jurídica aqui sediada, sem o cunho "instantâneo" que nesta ação sustentado, logo a também não padecer, combatido ditame, de afronta ao aventado § 6º. do art 150, Lei Maior (ao contrário, como igualmente muito bem recordado no r. julgado recorrido, tempos depois tal normação se repetiu na Lei 9.532/97 ...), portanto muito mais se aproximando o litígio em torno do cânone albergado pelo art 2º, Carta Política (ou seja, mais uma vez data vênua, como se o autor popular em questão a desejar "legislar" ou que o Judiciário lhe faça as vezes, uma coisa nem outra admissível, como escancarado ...), seara invencível, em detrimento ao postulante/recorrente.
6. Enquanto a não alcançar a disponibilidade o contribuinte (art. 43, CTN), seu poder portanto de deliberação, a se dar assim exatamente nos termos da disciplina logo fragilmente aqui atacada, sem profundidade embate em torno da "falha", advogada/inocorrida, ao mecanismo de incidência da Renda, em pauta.
7. Forte e de todo acerto o r. convencimento sentencial também quanto aos inúteis esforços demandantes por se envolver o foco contábil do regime apuratório, no eixo de caixa - de competência, como que a "se esquecer" da completa autonomia do Tributário, perante o Direito Privado, para a eleição dos efeitos peculiares que assim sua legislação positivar, parte final do art. 109, da mesma Lei Nacional de Tributação.
8. Sob qualquer dos ângulos nos quais a se aprumar o exame a tanto, não se extrai ilicitude, na guerreada normação, efetivamente.
9. Muito menos mácula se põe a repousar no outro ditame, da mesma IN 38, o § 5º de seu art 4º, aqui sob o vértice mais uma vez sabiamente extraído pela r sentença, uma vez que o regime de compensação de prejuízos, em solo pátrio, comparado (art 15, Lei 9.065/95), em nada confundível com o preciso preceito estatuído pelo § 5º. do art 25, da enfocada Lei 9.245/95, o qual sabiamente a vedar confusão/mistura/intromissão (como se queira) entre prejuízos e perdas, lá ocorridas, em relação aos lucros em Brasil auferidos, com efeito: por conseguinte, novamente ao plano interno arrecadatório, objeto-mor/foco das preocupações inerentes ao remédio aviado, pauta-se o combatido dispositivo normativo até pela inocuidade, logo igualmente sem qualquer lesividade ao patrimônio público.
10. De rigor se põe a improcedência ao pedido ajuizado, mantendo-se a r. sentença, a um só tempo improvendo-se ao reexame e ao apelo.
12. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.

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 e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000003-75.2001.403.6118/SP

2001.61.18.000003-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
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

EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA DE PENALIDADE ADMINISTRATIVA - INFRAÇÃO AO ARTIGO 74, § 2º, DA CLT - PORTARIA MTB Nº 290/97 - PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE - POSSIBILIDADE DE REVISÃO DA MULTA PELO PODER JUDICIÁRIO - APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL DESPROVIDA.

I - Apelação contra sentença que determinou a redução, ao mínimo legal (37,8285 UFIR), da multa imposta por infração ao artigo 74, §2º, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, multa esta que foi aplicada no valor de 3.177,5916 UFIR, muito próximo do máximo (3.782,8472 UFIR), embora primária a autora e sem alegação de elementos justificadores de aumento, sendo então desproporcional.

II - Se o fundamento legal de imposição da multa foi apenas o artigo 75 da CLT, apenas os critérios estabelecidos neste dispositivo devem ser considerados na revisão da multa imposta, eis que os fundamentos invocados vinculam o ato administrativo. Por isso, é incabível a invocação de critérios de fixação das penalidades no art. 5º da Lei nº 7.855/89 (que prevê sejam elas "agravadas até o grau máximo, nos casos de artifício, ardil, simulação, desacato, embaraço ou resistência a ação fiscal, levando-se em conta, além das circunstâncias atenuantes ou agravantes, a situação econômico-financeira do infrator e os meios a seu alcance para cumprir a lei") e também a Portaria MTb nº 290/97 (que se reporta aos critérios estabelecidos também neste dispositivo legal e, ademais, fixou parâmetros para imposição das multas por infração à legislação trabalhista que afrontam os parâmetros estabelecidos na própria lei - pois dispôs um valor mínimo diverso do que consta da lei (20% do valor máximo cominado na lei) e também estabeleceu um percentual fixo de agravamento (40%) por um critério legal de fixação que, por sua própria natureza, é variável (extensão da infração), daí se inferindo sua total ilegitimidade como parâmetro de fixação da multa controvertida nestes autos).

III - A multa fundamentou-se unicamente no número de empregados da empresa (32) na data da infração. Tal circunstância, somada às circunstâncias de ser primária a infratora e de não terem sido expressamente indicados no ato punitivo contestado quaisquer outros fatores que importassem em maior gravidade da infração cometida, não são de relevância tal que justificasse a agravamento da penalidade em quantum tão elevado (cerca de 84 vezes maior que o mínimo), tornando evidente a ilegitimidade da penalidade imposta pela flagrante desproporcionalidade e falta de razoabilidade com a infração cometida.

IV - O regime constitucional exige que a administração pública pautе toda sua conduta dentro de determinados parâmetros fixados nas leis e regidos pelos princípios constitucionais da legalidade e da moralidade (art. 37 da Constituição Federal), cuja materialização exige o atendimento aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, de forma que os atos administrativos que impõem medidas punitivas devem aplicar as sanções adequadas e que retribuam com razoabilidade a infração cometida pelos administrados, sob pena de caracterizar-se abuso ou excesso no uso do poder discricionário do administrador na efetivação dos fins do sistema normativo.

V - Se ao administrador compete o exercício do poder discricionário do Estado na fixação das penalidades que sejam previstas em lei dentro de certos parâmetros legais e atendendo aos princípios constitucionais da administração, o Poder Judiciário pode legitimamente revisar a penalidade imposta pela administração quando exceda os limites previstos no sistema jurídico, sejam os estabelecidos na própria lei, seja quando se constate evidente abuso no exercício da discricionariedade estatal por desrespeito aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

VI - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional (3ª e 6ª Turmas).

VII - Apelação 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.10.009021-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : ORLANDO BOSSO FILHO
ADVOGADO : FLÁVIA BOSSO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO ADMINISTRATIVAMENTE REQUERIDA EM 1999 E JUDICIALMENTE POSTULADA EM 2002 - IRPF RETIDO EM MAIO DE 1992 - EXTINÇÃO DO DIREITO À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 168, CTN) - PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS - MANTIDA A R. SENTENÇA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. A teor do quanto consagrado pela doutrina civilista Pátria, a decadência é instituto que atinge diretamente o direito e, por via indireta, reflexa, extingue a ação. Na decadência, o direito se outorga para ser exercido dentro em certo prazo, decorrido o qual, acaso não exercido, extingue-se.
2. Na presente controvérsia, está-se diante de um prazo para deduzir-se restituição diante da Administração.
3. A contar de cada recolhimento efetuado e reputado indevido pelo contribuinte, ora apelante, tinha este o prazo de cinco anos para exercer o direito de pedir restituição do valor retido em testilha, não cabendo afirmar-se tivesse prazo para deduzir ação em defesa de seu direito (o qual, aliás, teria os mesmos termos inicial e final), pois a "defesa" do direito, ensejadora da fluência do prazo prescricional preconizado pelo art. 178, C.C., de então, pressupõe se tivesse procurado o exercer e, diante da resistência oferecida, delinear-se-ia fato a ser corrigido pela via de uma ação.
4. Tanto não se configurou, estando-se diante apenas de discussão sobre se o direito de pedir restituição se exerceu ou não dentro do lapso previsto.
5. Com referência à decadência, de se destacar, de início, conforme art. 168, I, do C.T.N., que o direito de pleitear repetição se extingue em cinco anos, contados da data do pagamento do tributo, lapso aquele de índole decadencial, como o ressalta a doutrina, por pertinente à fluência de prazo para o exercício de um direito.
6. Tendo a parte apelante protocolado, perante a Administração, seu Pedido de Restituição em 06/07/1999, bem assim ajuizado esta ação em 04/11/2002, patente o transcurso de tempo superior a cinco anos, já com o seu Pedido de Restituição, com relação à exação recolhida em maio de 1992.
7. Ainda que para tributos cujo pagamento se submeta a homologação (art. 150, CTN), é explícita a regra do art. 3.º, Lei Complementar 118/04 (art. 4.º, segunda parte), ao reconhecer a fluência a respeito a partir do efetivo recolhimento.
8. Objetivamente, alcançada, por dito evento caduciário, encontra-se aquela rubrica.
9. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.008403-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : TRANSPORTADORA JULIO SIMOES S/A
ADVOGADO : FERNANDO CALIL COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMENTA

PROCESSO CIVIL - ART. 730, CPC - HONORÁRIOS (10% DA CONDENAÇÃO) - LEGITIMIDADE DO CÁLCULO E DA CORREÇÃO MONETÁRIA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Sufraga esta C. Terceira Turma pacífico entendimento no sentido da atualização monetária que mais se aproxime da desvalorização que o dinheiro experimenta, com o decurso inflacionário do tempo.

2. Coerente venha dado valor, originariamente arbitrado na r. sentença de conhecimento, a corresponder, quando do sentenciamento dos embargos, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência do acréscimo ou acessório previsto pelo ordenamento jurídico, a correção monetária.
3. Efeito secundário o tema da sucumbência em sede de sentenciamento, também consagrado, ao plano das postulações processuais, doutrinariamente, como pedido implícito, atende a correção monetária dos honorários até a um comando específico do ordenamento, o art. 1º da Lei 6.899/81, por seu caput, parte final.
4. Dentro da essência do instituto da correção monetária, unicamente voltado à minoração/atenuação dos nefastos efeitos que o inflacionário decurso do tempo causa à moeda de curso legal no País, flagrante deva a mesma fluir como almeja a parte recorrente, assim a espelhar mais verossímil realidade inflacionária : é dizer, ausente fixação judicial, deverá a atualização exprimir o que de mais realista, como na espécie se revela, logo incluídos os litigados IPC e Selic. Precedente.
5. Acertados os honorários, fixados com precisão sobre a diferença aqui litigada em embargos, impregnada de manifesta razoabilidade, art. 20, CPC, são os mesmos invertidos, ora em favor, pois, da parte apelante/embargada.
6. Provimento à apelação. Improcedência aos embargos.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014421-04.2003.403.6100/SP
2003.61.00.014421-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : PREDIAL E HABITACIONAL DE LUCCA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032602-53.2003.403.6100/SP
2003.61.00.032602-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : VALDIR ARREBOLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBA RESCISÓRIA DE CONTRATO DE TRABALHO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035135-82.2003.403.6100/SP
2003.61.00.035135-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : BRACOL HOLDING LTDA
ADVOGADO : FERNANDO DANTAS CASILLO GONCALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

- I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.
- II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.
- III - Caso em que o acórdão embargado indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu inexistir inconstitucionalidade na Medida Provisória nº 1.807-2/99, e reedições, que suspendeu o crédito presumido do IPI no período de abril a dezembro de 1999.

IV - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

V - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.04.008482-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : VIRGILIO PEDRO DA SILVA e outros

: TEREZINHA GALLE DE AGUIAR

ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro

CODINOME : TEREZINHA GALLE AGUIAR

APELANTE : NILDE TERESA GARCIA NEVES GUERRA

: JOAO LIMA MARTINS

: ARGEU ANACLETO DA SILVA

ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IRPF - ANISTIADOS POLÍTICOS - PENSÃO E APOSENTADORIA EXIMIDAS DAQUELE TRIBUTO, COM O ADVENTO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 9º DA LEI Nº 10.559/02, COERENTEMENTE REGRADO PELO § 1º DO ART. 1º DO DECRETO 4.897/2003 - ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA A NÃO PROTEGER A INTENÇÃO FAZENDÁRIA POR COBRANÇA - MANTIDA A PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PLEITO CONTRIBUINTE DEVOLUTIVO.

1. Mais uma vez "briga" o Poder Público consigo mesmo, vênias todas de que merecedor, tanto que "dá todas as voltas" a União, em seu assim desenhado apelo, para não abordar ato de suas próprias entranhas, ato administrativo normativo em precisa consonância com o inciso I, do art. 100 CTN, o Decreto 4.897/2003, cujo §1º de seu art. 1º coerentemente autoriza a dispensa de tributação, ao encontro do já estatuído pelo único parágrafo do art. 9º, Lei nº 10.559/02, contexto normativo todo este que a inexistir tributação do Imposto de Renda (IR) sobre pensões nem aposentadorias, fruídos por anistiados políticos.

2. Em tema de legalidade estrita, em esfera tributária, incisos I, do art. 150, Lei Maior, como I, do art. 97, CTN, com razão se posiciona a torrencial jurisprudência nacional, adiante em destaque, firmando não recai IR a tanto, exatamente nos termos da r. sentença apelada. Precedentes.

3. Perde-se em tal contexto toda a gama de argumentos fazendários seja sobre o momento da repetição - cristalina a r. sentença em unicamente ordenar a partir de 29/08/2002, para uma ação proposta em 2003, portanto naufragando evento prescricional, amiúde aventado - tanto quanto em torno do regime previdenciário deste ou daquele matiz, não o distinguindo o ordenamento em pauta, por cristalino.

4. Configurado o indébito a partir do marco sabiamente fincado na r. sentença - também não se suportando ditames outros suscitados nas peças de apelo em tela, incompatíveis com as normas da espécie e com o acertado timbre da r. sentença a respeito - no acessório atualizador também se reveste de felicidade o r. sentenciamento, unicamente estatuiendo SELIC, como de rigor.

5. De fato os honorários devem ser fixados em favor da parte originariamente autora, a qual decaiu de menor porção, assim se os fixando em R\$ 100,00, em seu favor, com atualização até efetivo desembolso (valor da causa de um mil reais).

6. Improvimento à fazendária apelação e à remessa oficial. Parcial provimento ao particular apelo.

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 fazendária e à remessa oficial, bem como dar parcial provimento ao particular apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.04.008484-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : ANESIA DIAS SIMOES DE MELO e outros
: ANTONIO JOSE DE TOLEDO
: IVALDO VAZ DOS SANTOS
: JOSE ANDRADE DE MORAES
: JOSE CARLOS AMORIM
: JOSE VIEIRA DIAS
: MARGARIDA FERNANDES PORTELLA
: MARIA DE LOURDES FERREIRA LOURENCO
: MARTA CARMOSINA ARANTES GONCALVES DA SILVA
: VALTER PERI
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IRPF - ANISTIADOS POLÍTICOS - PENSÃO E APOSENTADORIA EXIMIDAS DAQUELE TRIBUTO, COM O ADVENTO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 9º DA LEI Nº 10.559/02, COERENTEMENTE REGRADO PELO § 1º DO ART. 1º DO DECRETO 4.897/2003 - ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA A NÃO PROTEGER A INTENÇÃO FAZENDÁRIA POR COBRANÇA - MANTIDA A PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PLEITO CONTRIBUINTE DEVOLUTIVO.

1. Mais uma vez "briga" o Poder Público consigo mesmo, vênias todas de que merecedor, tanto que "dá todas as voltas" a União, em seu assim desenhado apelo, para não aboridar ato de suas próprias entranhas, ato administrativo normativo em precisa consonância com o inciso I, do art. 100 CTN, o Decreto 4.897/2003, cujo §1º de seu art. 1º coerentemente autoriza a dispensa de tributação, ao encontro do já estatuído pelo único parágrafo do art. 9º, Lei nº 10.559/02, contexto normativo todo este que a inexigir tributação do Imposto de Renda (IR) sobre pensões nem aposentadorias, fruídos por anistiados políticos.

2. Em tema de legalidade estrita, em esfera tributária, incisos I, do art. 150, Lei Maior, como I, do art. 97, CTN, com razão se posiciona a torrencial jurisprudência nacional, adiante em destaque, firmando não recai IR a tanto, exatamente nos termos da r. sentença apelada. Precedentes.

3. Perde-se em tal contexto toda a gama de argumentos fazendários seja sobre o momento da repetição - cristalina a r. sentença em unicamente ordenar a partir de 29/08/2002, para uma ação proposta em 2003, portanto naufragando evento prescricional, amiúde aventado - tanto quanto em torno do regime previdenciário deste ou daquele matiz, não o distinguindo o ordenamento em pauta, por cristalino.

4. Configurado o indébito a partir do marco sabiamente fincado na r. sentença - também não se suportando ditames outros suscitados nas peças de apelo em tela, incompatíveis com as normas da espécie e com o acertado timbre da r. sentença a respeito - no acessório atualizador também se reveste de felicidade o r. sentenciamento, unicamente estatuinto SELIC, como de rigor.

5. De fato os honorários devem ser fixados em favor da parte originariamente autora, a qual decaiu de menor porção, assim se os fixando em R\$ 1.000,00, em seu favor, com atualização até efetivo desembolso (valor da causa de dez mil reais).

6. Improvimento à fazendária apelação e à remessa oficial. Parcial provimento ao particular apelo.

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 fazendária e à remessa oficial, bem

como dar parcial provimento ao particular apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0070499-63.2003.403.6182/SP
2003.61.82.070499-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRANI AMA
: ROJO IND/ E COM/ DE METAIS LTDA massa falida e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.002978-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : COOPERPLAY COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS DA AREA DE DIVERSOES E ENTRETERIMENTOS
ADVOGADO : MELISSA SERIAMA POKORNY e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - COOPERATIVA DE TRABALHO - PIS, COFINS E CSLL - LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO NA FONTE, LEI 10.833/2003, ARTIGOS 30 E 31 - LICITUDE DA REVOGAÇÃO ISENTIVA ANTES PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 6º, LC 70/91, PARA A COFINS, ASSIM LEGÍTIMO O POSTERIOR ORDENAMENTO (LEI 9.715/98, MP 1.858/99 E 2.158-35/01) - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (aí incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.

2. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquelas exações, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, inclusive a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/autora.
3. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.
4. Também sem mácula a tributação emanada do artigo 31, Lei 10.833/2003, a qual assim a cumprir com o dogma da estrita legalidade tributária, inciso I do artigo 150, Lei Maior, ausente desejada eterna "blindagem", pelo contribuinte em questão.
5. Revela-se máxima a liberdade do legislador em identificar o responsável que, com maior eficiência, cumpra os misteres que lhe forem incumbidos, devendo ser salientado, no apontado artigo 128, o próprio tom facultativo, ali encerrado, de que a lei "pode" daquele modo se conduzir.
6. Superiormente a Lei Maior se põe com clareza a autorizar referida figura responsabilizadora tributária, como a emanar do § 7º de seu artigo 150.
7. Cristalina a licitude de MP (como também de lei, na qual se converta) vir a modificar outra lei, ordinária como em essência consagradamente a LC 70/91, de rótulo equivocado, como pacificado. Precedente.
8. Em sede de formal embate em torno da supressão, no tempo, da antes positivada isenção cooperativa vazada no então inciso I do artigo 6º, LC 70/91, em tema de Cofins, pacificada a natureza de lei ordinária daquele diploma - ou seja, o legislador infraconstituinte "exagerou" no processo legislativo, valendo-se de um anteprojeto de lei complementar, quando suficiente o de lei ordinária, pois afinal já pertencente ao núcleo do artigo 195, Texto Supremo, referida fonte, contribuição sobre o faturamento - nenhum reparo a sofrer tenha dita modificação sido empreendida seja pela Lei 9.715/98 como pelas Medidas Provisórias 1.858/99 e 2.158-35/01 (esta última também de toda eficácia, artigo 2º, EC 32/01), pois da mesma estatura a primeira em relação à segunda e a desfrutarem de força de lei implicadas medidas provisórias, *caput* do artigo 62, CR, portanto admissíveis em sua veiculação até pelo Pretório Excelso.
9. Relativamente ao uso da Lei 9.715/98 para alterar redação referente à contribuição social ao PIS, com letra original emanada da LC 07/70, há de se reconhecer a suficiente força e acerto do quanto sufragado por meio do segundo parágrafo da página dois, do v. voto-condutor lavrado no bojo da ADIN n.º 1.417-0-DF, no qual reconhecido não se trata aquela contribuição de exação nova no elenco do art. 195, Lei Maior, daí se extraindo, a uma, não se lhe aplicar o elenco de exigências que emana de seu § 4º, tanto quanto daí também, a duas, flagrando-se da natureza de lei (e não de lei complementar) como instrumento necessário e suficiente (art. 150, I, CF) à veiculação de referido tributo e de suas alterações, vez que a referência contida no art. 239, do Texto Supremo, não teve o condão de impor o calibre de lei complementar aos mecanismos disciplinadores da contribuição ao PIS.
10. Com razão a corrente disputa em torno de atos cooperativos praticados com terceiro, que não outras cooperativas, ainda que no interesse de cooperados, quando muito voltada a invocada vantagem tributária isentiva, enquanto durou, a atos firmados com os próprios cooperados ou com outras cooperativas, também sob tal flanco portanto não subsistindo a intenção contribuinte em pauta, em suma a este tópico, pois, a não sobreviver a luta demandante, sobre a qual a se impor objetivo malogro, nos termos da v. jurisprudência em destaque. Precedente.
11. Não-conhecimento do agravo retido. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

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, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.011618-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : COOPERATIVA PAULISTA DE MEDICOS

ADVOGADO : RICARDO BOCCHINO FERRARI e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - COOPERATIVA DE TRABALHO - COFINS - LICITUDE DA REVOGAÇÃO ISENTIVA ANTES PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 6º, LC 70/91, PARA A COFINS, ASSIM LEGÍTIMO O POSTERIOR ORDENAMENTO (LEI 9.718/98, MP 1.858/99 E 2.158-35/01) - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Destaque-se o não-conhecimento do agravo retido (sua conversão ocorrida nos termos do processo adunado), pois não suscitada sua análise em apelo.
2. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (aí incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.
3. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquelas exações, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, inclusive a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/autor.
4. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.
5. Cristalina a licitude de MP (como também de lei, na qual se converta) vir a modificar outra lei, ordinária como em essência consagradamente a LC 70/91, de rótulo equivocado, como pacificado. Precedentes.
6. Em sede de formal embate em torno da supressão, no tempo, da antes positivada isenção cooperativa vazada no então inciso I do artigo 6º, LC 70/91, em tema de Cofins, pacificada a natureza de lei ordinária daquele diploma - ou seja, o legislador infraconstituinte "exagerou" no processo legislativo, valendo-se de um anteprojeto de lei complementar, quando suficiente o de lei ordinária, pois afinal já pertencente ao núcleo do artigo 195, Texto Supremo, referida fonte, contribuição sobre o faturamento - nenhum reparo a sofrer tenha dita modificação sido empreendida seja pela Lei 9.715/98 como pelas Medidas Provisórias 1.858/99 e 2.158-35/01 (esta última também de toda eficácia, artigo 2º, EC 32/01), pois da mesma estatura a primeira em relação à segunda e a desfrutarem de força de lei implicadas medidas provisórias, caput do artigo 62, CR, portanto admissíveis em sua veiculação até pelo Pretório Excelso.
7. No tocante aos honorários, destaque-se que o julgamento, pela r. sentença, foi de improcedência ao pedido, de modo que o E. Juízo *a quo* entendeu superada a questão atinente à Lei 9.718/98, portanto claramente não obteve o pólo autor vitória em sua demanda, sendo que, em apelo, sobre tal mérito não debateu/não se insurgiu em específico, unicamente voltado aos honorários : logo, carece de legitimidade sua postulação por alteração no desfecho sucumbencial, que deve ser mantido, com efeito.
8. Não-conhecimento do agravo retido. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

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, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.016445-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS EM HOTEIS E SIMILARES DE SAO PAULO - COOPERHOTEIS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO GIBELLO PASTORE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - COOPERATIVA DE TRABALHO - COFINS E PIS - LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO NA FONTE, LEI 10.833/2003, ARTIGOS 30 E 31 - LICITUDE DA REVOGAÇÃO ISENTIVA ANTES PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 6º, LC 70/91, PARA A COFINS, ASSIM LEGÍTIMO O POSTERIOR ORDENAMENTO (LEI 9.718/98, MP 1.858/99 E 2.158-35/01) - PIS - LEGITIMIDADE DE SUA TRIBUTAÇÃO - LICITUDE DA INTRODUÇÃO DE REGRAS PARA O PIS, LC 7/70, ATRAVÉS DO POSTERIOR ORDENAMENTO (LEI 9.715/98, MP 1.858/99 E 2.158-35/01) - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Destaque-se o não-conhecimento do agravo retido (sua conversão consoante o apenso), pois não suscitada sua análise em apelo.
2. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (aí incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.
3. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquelas exações, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, inclusive a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/impetrante.

4. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.
5. Também sem mácula a tributação emanada do artigo 31, Lei 10.833/2003, a qual assim a cumprir com o dogma da estrita legalidade tributária, inciso I do artigo 150, Lei Maior, ausente desejada eterna "blindagem", pelo contribuinte em questão.
6. Com relação à afirmada ilegitimidade da fonte, identificada na Lei guerrada, de se posicionar como responsável tributário com arrimo maior no artigo 128, CTN, evidentemente, tanto não consoa com a própria natureza da sujeição passiva tributária indireta, na qual se traduz a responsabilidade tributária.
7. Superiormente a Lei Maior se põe com clareza a autorizar referida figura responsabilizadora tributária, como a emanar do § 7º de seu artigo 150.
8. Cristalina a licitude de MP (como também de lei, na qual se converta) vir a modificar outra lei, ordinária como em essência consagradamente a LC 70/91, de rótulo equivocado, como pacificado. Precedentes.
9. Em sede de formal embate em torno da supressão, no tempo, da antes positivada isenção cooperativa vazada no então inciso I do artigo 6º, LC 70/91, em tema de Cofins, pacificada a natureza de lei ordinária daquele diploma - ou seja, o legislador infraconstituente "exagerou" no processo legislativo, valendo-se de um anteprojeto de lei complementar, quando suficiente o de lei ordinária, pois afinal já pertencente ao núcleo do artigo 195, Texto Supremo, referida fonte, contribuição sobre o faturamento - nenhum reparo a sofrer tenha dita modificação sido empreendida seja pela Lei 9.715/98 como pelas Medidas Provisórias 1.858/99 e 2.158-35/01 (esta última também de toda eficácia, artigo 2º, EC 32/01), pois da mesma estatura a primeira em relação à segunda e a desfrutarem de força de lei implicadas medidas provisórias, *caput* do artigo 62, CR, portanto admissíveis em sua veiculação até pelo Pretório Excelso.
10. Relativamente ao uso da Lei 9.715/98 para alterar redação referente à contribuição social ao PIS, com letra original emanada da LC 07/70, há de se reconhecer a suficiente força e acerto do quanto sufragado por meio do segundo parágrafo da página dois, do v. voto-condutor lavrado no bojo da ADIN n.º 1.417-0-DF, no qual reconhecido não se trata aquela contribuição de exação nova no elenco do art. 195, Lei Maior, daí se extraindo, a uma, não se lhe aplicar o elenco de exigências que emana de seu § 4º, tanto quanto daí também, a duas, flagrando-se da natureza de lei (e não de lei complementar) como instrumento necessário e suficiente (art. 150, I, CF) à veiculação de referido tributo e de suas alterações, vez que a referência contida no art. 239, do Texto Supremo, não teve o condão de impor o calibre de lei complementar aos mecanismos disciplinadores da contribuição ao PIS. Precedente.
11. Não-conhecimento do agravo retido. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

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, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030114-91.2004.403.6100/SP
2004.61.00.030114-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Furnas Centrais Eletricas S/A
ADVOGADO : JACY DE PAULA SOUZA CAMARGO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CAMARA DE COMERCIALIZACAO DE ENERGIA ELETRICA CCEE
ADVOGADO : MAURY SERGIO LIMA E SILVA e outro
PARTE RE' : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : FABIO ALMEIDA LIMA e outro
SUCEDIDO : MERCADO ATACADISTA DE ENERGIA ELETRICA MAE

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO E/OU CONTRADIÇÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão embargado indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu não haver qualquer irregularidade quanto à exigência das certidões a que se referem os itens 6.3.2.ii e 6.3.2.iii do Edital, quais sejam, Contrato de Concessão: contrato de concessão, termo de permissão ou autorização da ANEEL, aí incluídos os respectivos normativos, que comprove(m) a condição jurídica do participante no âmbito do setor elétrico e Certidão de Regularidade, emitida pelo ONS, atestando quanto à assinatura e atualidade do Contrato de Uso do Sistema de Transmissão - CUST, das Garantias Financeiras referentes ao CUST e do Contrato de Conexão), fundamentando, ainda, quanto à regularidade da exigência da Certidão de Adimplemento quanto aos encargos dos serviços de transmissão e contribuições associativas, emitida pelo Operador Nacional do Sistema Elétrico - ONS, exigida no item 6.3.4.ii do Edital. Ocorre que, relativamente à Certidão do item 6.3.2.ii (Contrato de Concessão: contrato de concessão, termo de permissão ou autorização da ANEEL, aí incluídos os respectivos normativos, que comprove(m) a condição jurídica do participante no âmbito do setor elétrico) fundamentou, ainda, o v. acórdão "*que tal exigência restou suficientemente atendida pela Portaria nº 226, de 30.09.04, do Ministério das Minas e Energia, que prorrogou por 20 anos as concessões que impetrante detém, conforme fls. 219/220, cujo contrato não poderia ser firmado no curto prazo de convocação (apenas 3 dias) e na data designada na carta de convocação (12.11.2004), que era a mesma data designada para a pré-qualificação no Leilão nº 001/2004 - MAE de que se trata nestes autos.*", dando, portanto, parcial provimento à apelação da ANEEL e à remessa oficial, para a concessão da segurança somente quanto a esta certidão, constante do item 6.3.2.ii do Edital, denegando a ordem quanto à exigência das demais certidões impugnadas.

IV - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

V - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.031306-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : EMPRESA DE TRANSPORTES ANDORINHA S/A e outro
: EMPRESA DE TRANSPORTES CRUCENA SRL

ADVOGADO : ADY WANDERLEY CIOCCI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPETRAÇÃO IMPULSIONADA NUCLEARMENTE PELA APREENSÃO DE ÔNIBUS, EM FUNÇÃO DO INAUTORIZADO SECCIONAMENTO DE ITINERÁRIO, CONFIGURADO NOS AUTOS - ÔNUS IMPETRANTE DESCONSTITUTIVO INATENDIDO - DENEGACÃO DA ORDEM - PROVIMENTO AO APELO FAZENDÁRIO E AO REEXAME NECESSÁRIO.

1. Saliente-se socorreu-se a parte impetrante do Judiciário em função da apreensão veicular perpetrada pela Administração, mercê da litigada secção ou desvio de itinerário, objeto da atuação.

2. É sob tal semblante que se descerá ao litígio, ao que efetivamente controvertido, afinal o outro enfoque - portanto secundário, das placas em uso (ou não) - já assentado pela r. sentença sem presença de insurgência a tanto, seja porque a não refletir a causa da apreensão, seja porque nem mesmo revelado não tenha o depósito da sanção sido efetivado, superiormente também se recordando aqui o Poder Público situado alvejado, não o autor da demanda, por patente.

3. Flagra-se cristalina a infringência, pela parte impetrante, ao desvio de itinerário, pois, por um lado, o sítio informático, âncora ao r. sentenciamento, elucida no sentido de que o percurso a ter como origem a cidade de Puerto Suarez, na Bolívia, bem assim como destino a cidade do Rio de Janeiro, no Brasil, ausente a se revelar qualquer autorização de escala, para embarque ou desembarque de passageiro, em outro ponto do território nacional.

4. Não logra desconstituir a parte apelada, ônus inalienavelmente seu, ao sólido todo estatal constatador do assim cristalino desvio, aliás nem mesmo com suficiência se explicando a recorrida sobre o embarque de passageiro na cidade

de Corumbá/MS, ao qual se afirma se lhe concedeu "cortesia", mas sobre quem apurou a União se cobrou é por passagem, a seu tempo.

5. Como da essência do *mandamus*, a seu sucesso, inciso LXIX do artigo 5º, Lei Maior, não se extrai qualquer ilicitude na conduta estatal hostilizada, a qual fez aplicar a lei ao caso vertente (caput do artigo 37, CF), postura autuada sim é que de manifesta infringência aos ditames do trânsito, logo ruindo a estrutura preambular impetrada, por sua própria tese e nos termos dos autos.

6. De rigor a denegação da segurança, pois sem alicerce exatamente o mote a seu ajuizamento, insista-se, a apreensão veicular mercê do seccionamento de itinerário, indesculpavelmente flagrado.

7. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença para denegação da ordem, doravante, ausente reflexo sucumbencial, face à via eleita.

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, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.05.014131-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A

ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - COFINS SOBRE VARIAÇÕES MONETÁRIAS ATIVAS EM OPERAÇÕES COM MOEDA ESTRANGEIRA - OPÇÃO PELO MOMENTO DA LIQUIDAÇÃO DA OPERAÇÃO, A PARTIR DE 2000 - LICITUDE (§ 1º DO ARTIGO 39, MP 2.158) - PARCIAL CONCESSÃO DA ORDEM

1. A precisa separação entre os temas aqui debatidos e os em discussão noutra demanda, como delimitado da prefacial, e sabiamente fincado na r. sentença, impõe pronto julgamento desta causa, pois sim.

2. Harmoniza-se a postura contribuinte, albergada na impetração, ao v. vaticínio jurisprudencial adiante em destaque, no sentido de que a opção, referida no § 1º do artigo 30, da MP 2.158-35, de agosto/2001, pela inserção, na base de cálculo da COFINS em questão, das variações monetárias segundo o regime de competência, a poder abranger em separado a esta receita, em que pese a contábil adoção (ao mais) de regime de caixa. Precedente.

3. Não decorre de referido ditame clausura na adoção deste ou daquele regime unisonamente a todos os tributos, não se lhe impondo opção em conjunto a respeito, por patente.

4. Superior a estrita legalidade tributária, artigo 97, CTN, na sistemática ali positivada a partir de janeiro/2000 (e não como o quer o impetrante, já com o advento da Lei 9.718/98, artigo 9º), põe-se de rigor a parcial concessão da ordem, então para que a parte apelante recolha a pertinente COFINS quando do momento de liquidação das operações referentes a variações cambiais ativas em moeda estrangeira, sem reprimenda estatal a tanto, igualmente se lhe permitindo compensação, de recolhimentos porventura indevidos em tal cenário, e a partir de cada prestação, com vincendas parcelas da mesma COFINS, sob correção monetária da Selic.

5. Em suma - reformada a r. sentença, ausente reflexo sucumbencial diante da via eleita e do desfecho firmado - de rigor a parcial concessão da segurança, na forma aqui estabelecida, com valência a partir de 2000 (logo, não havendo de se falar em decadência/ "prescrição" repetitória, sob tal ângulo, face ao ajuizamento em pauta, de 2004).

6. Parcial provimento à apelação. Parcial concessão da segurança.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006082-95.2004.403.6108/SP

2004.61.08.006082-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : COOPERATIVA DE CONSUMO DOS FUNCIONARIOS DAS EMPRESAS BERTIN LTDA COOFEBER
ADVOGADO : FERNANDO DANTAS CASILLO GONCALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CSL. SOCIEDADE COOPERATIVA DE CONSUMO. ISENÇÃO. ATO COOPERATIVO. REVOGAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007080-30.2004.403.6119/SP

2004.61.19.007080-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : SS COMPONENTES ELETRICOS E ELETRONICOS S/A
ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONHECIMENTO EM PARTE DA APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. AGRAVO INOMINADO. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE DIREITO À COMPENSAÇÃO PLEITEADA. INEXISTÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO PERTINENTE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. Caso em que a decisão agravada conheceu em parte da apelação, porque fundada em razões dissociadas, sem o enfrentamento da motivação específica adotada na sentença: interposição de agravo que, sem impugnar os fundamentos deduzidos para o não-conhecimento da apelação, discute o mérito da causa.
2. Hipótese de manifesta dissociação: recurso não conhecido.

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, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.21.001087-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : FEDERACAO DAS UNIMEDS DO VALE DO PARAIBA

ADVOGADO : SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA - SOCIEDADES COOPERATIVAS DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS DE MEDICINA - PIS, COFINS E CSLL - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA E RETENÇÃO NA FONTE, LEI 10.833/2003, ARTIGOS 30 E 31 - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Nenhum nulidade se constata na r. sentença, vez que, ao contrário do que sustentando pelo pólo apelante, analisou o E. Juízo *a quo* o tema debatido, qual seja, a luta da parte autora por desvencilhar-se das contribuições ao PIS, CSLL e à Cofins, nos termos da Lei 10.833/03, consoante límpida análise do r. *decisum*, com efeito.

2. Pretende a parte contribuinte, em plano de pedido principal, o não-recolhimento das contribuições sociais em foco, sob o fundamento de ser cooperativa e não auferir lucro.

3. Se insurge a ora autora contra o recolhimento das citadas contribuições sociais, como no caso vertente, por desejar ver reconhecido que, de tão especial sua atividade (sociedade cooperativa de serviços profissionais de medicina), não se sujeitaria à cobrança daqueles tributos, tecnicamente sob a afirmação, segundo se extrai, de uma ausência de previsão legal específica a respeito, portanto em função de uma sustentada "não-incidência tributária" (ao contrário, a afirmar o sistema a exime a respeito).

4. Para o desejado êxito de retratado raciocínio, todavia, desconsidera a parte contribuinte, no natural afã de defesa de seus interesses, elementar característica do poder tributante, presente no sistema : sob o plano da reserva legal ou da estrita legalidade, instituidora ou majoradora de tributos (artigo 150, inciso I, e parágrafo 2º do art. 62, CF, assim como art. 2º da E.C. 32/2001), constrói o legislador, com a liberdade e segundo as diretrizes constitucionalmente fincadas, o todo da regra-matriz de incidência tributante, para cada exação, a conter, em descrição precisa, no âmbito do "dever-ser", todos os seus critérios ou elementos.

5. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquelas exações, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, inclusive a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/autora.

6. Se descrevem os ordenamentos pertinentes que a CSL incide sobre o valor do resultado do exercício (art. 2º, Lei n.º 7.689/88), da pessoa jurídica, sendo irrelevantes a atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, bem assim inexistindo qualquer vedação legal à incidência de retratados tributos sobre as cooperativas, como a parte contribuinte, patente que o tema a ser então de efetiva incidência da norma sobre todo o universo de contribuintes, fora do qual não se situa, por conseguinte, a figura da aqui recorrente.

7. Louva-se a parte contribuinte na idéia de que, como se cuidaria seu ato cooperado de algo incatalogável como dentro da abrangência do âmbito do resultado do exercício ou do lucro, bonificada se encontraria com a sustentada e raríssima figura da não-incidência, exatamente esta calcada na não-juridicização do fato pela norma.

8. Exatamente por nenhuma "voluntas legem" se revelar presente no ordenamento, no rumo da exclusão da parte demandante ao influxo tributante também da CSL, é que repousa a mesma - como todos os demais contribuintes, expressamente inalcançáveis por vedação constitucional (imunidade) ou legal (isenção) - a se sujeitar ao regular recolhimento de guerreada exação.

9. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.

10. Não escapa a postulante ao império da incidência das contribuições em pauta exatamente porque, imprevista - às expressas e elementarmente, artigo 97, inciso VI, CTN - qualquer exclusão detidamente sobre si, como cooperativa, resta por se sujeitar ao seu recolhimento, como assim se encontram as demais pessoas jurídicas, bem assim descabendo falar-se, via de consequência, na propalada não-incidência ou até na aqui analisada analogia : reiterar-se e ao oposto, é explícita sua inserção no elenco dos sujeitos passivos, como ilustrado quanto à CSL.

11. Às expressas veio a se dedicar ao tema o caput do art. 39, Lei 10.865/04 (força eficaz a partir de 2005, seu artigo 40), de 30/04/2004 - ajuizamento aqui em 16/06/2004 - a cuidar das cooperativas como sujeito passivo da contribuição guerreada, a partir de então as isentando.
12. Sem mácula a tributação emanada do artigo 31, Lei 10.833/2003, a qual assim a cumprir com o dogma da estrita legalidade tributária, inciso I do artigo 150, Lei Maior, ausente desejada eterna "blindagem", pelo contribuinte em questão.
13. Com relação à afirmada ilegitimidade da fonte, identificada na Lei guerreada, de se posicionar como responsável tributário com arrimo maior no artigo 128, CTN, evidentemente, tanto não consoa com a própria natureza da sujeição passiva tributária indireta, na qual se traduz a responsabilidade tributária.
14. Nos termos do inciso II do parágrafo único do artigo 121, do mesmo Estatuto, o responsável traduz a figura de um terceiro que, portanto, em nada tendo a ver com a pessoa ou condição de contribuinte (sujeito passivo direto), assumo o ônus de recolher por força de lei.
15. São requisitos estruturais, para a concepção do responsável tributário, traduza-se o mesmo em terceiro, conseqüentemente que não participou da relação material praticando o fato tributário (até porque, caso assim o fosse, obviamente, tratar-se-ia de contribuinte), bem assim que seja situado no pólo passivo por determinação de lei.
16. Firma o invocado artigo 128 "pode" a lei atribuir a responsabilidade a uma terceira pessoa, sem que se conceba, cogentemente, esteja ela vinculada ao fato : deveras, sem sentido se revela seja concebida a figura do responsável como a de um ente necessariamente atrelado ou anelado ao evento em concreto, na forma como deseja o contribuinte aqui autor.
17. Nexo mínimo sempre deve existir entre os eventos que envolvem o terceiro e o contribuinte, como aliás se dá no próprio caso da demandante, que está a reclamar nos autos precisamente porque a lei manda retenha, o seu contratante, a título dos tributos enfocados na inicial, parcela dos valores que lhe serão pagos.
18. Dessume-se patente que existe um liame contratual entre a aqui demandante-contratada e a fonte contratadora que procederá à retenção *ex vi legis* : isso em nada significa, insista-se, deva o terceiro, em qualquer situação, para assim ser eleito pela lei, estar a praticar o mesmo fato que renderá ensejo à tributação.
19. Revela-se máxima a liberdade do legislador em identificar o responsável que, com maior eficiência, cumpra os misteres que lhe forem incumbidos, devendo ser salientado, no apontado artigo 128, o próprio tom facultativo, ali encerrado, de que a lei "pode" daquele modo se conduzir.
20. A Lei Maior se põe com clareza a autorizar referida figura responsabilizadora tributária, como a emanar do §7º de seu artigo 150.
21. Com relação à (corrente) queixa de que não cria a Lei 10.833 mecanismo restitutivo de retenções promovidas a maior, tanto também não subsiste, pois límpida a redação do artigo 36, daquele diploma, e do artigo 5º, da IN 381, ambos a assegurarem, instrumentalmente, o direito de compensação em prol do interessado.
22. Em que pese a invocação sobre a vedação de veiculação material de MP nos termos da restrição imposta na cronologia estampada pelo artigo 246, CF, o próprio debate, veiculado por meio da inicial sob apreciação, denota já se põe o demandante a combater a Lei Ordinária 10.833, fruto da conversão do texto provisório indigitado.
23. Se o Legislativo editou Lei a reger o tema e se se põe, a ora apelante, a buscar por efeitos pró-ativos, *ex nunc*, em sua postulação nesta causa, notório careça de objeto o óbice levantado, pois não se está, insista-se, diante do indiciado combate ao império de uma MP, mas ao de uma Lei, ante a qual não cabem os questionamentos veiculados a respeito, pois os efeitos pretendidos, como é literal na inicial, em seu pedido, são para a cobertura eficaz jurisdicional doravante, não sobre o período em que vigorou dita MP.
24. Ainda que assim não fosse, deu-se regulamentação/disciplina de texto original da Magna Carta, não de alguma sua modificação, aqui o ponto vedatório da norma do artigo 246, CF.
25. Cristalina a licitude de MP (como também de lei, na qual se converta) vir a modificar outra lei, ordinária como em essência consagrada a LC 70/91, de rótulo equivocado, como pacificado. Precedentes.
26. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.24.000343-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : UNIMED DE FERNANDOPOLIS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

ADVOGADO : SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE RETENÇÃO DO ARTIGO 30, DA LEI 10.833/03, SOBRE COOPERATIVAS MÉDICAS - RESPOSTA FAZENDÁRIA A CONSULTA A REVELAR SUA INEXIGIBILIDADE - RECONHECIMENTO FAZENDÁRIO - PROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO DECLARATÓRIA

1. A intervenção da própria União configura incontornável reconhecimento do pedido anulatório ajuizado, pois com todas as letras explicita o não-cabimento da retenção exatamente combatida por meio desta ação, atinente ao artigo 30, Lei 10.833/03, sobre a atividade em questão.
2. De rigor se afigura a procedência ao pedido, declarando-se inexigível a retenção ali estatuída, quanto às três contribuições sociais objeto de irresignação no feito, PIS, CSL e COFINS, provendo-se ao apelo, reformando-se a r. sentença, com a inversão da sucumbência ali arbitrada, ora em favor da parte apelante.
3. Provimento à apelação. Procedência ao pedido.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056777-25.2004.403.6182/SP
2004.61.82.056777-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : NORT GATOR DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS SAUDAVEIS LTDA massa falida

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.000246-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : CAMIL ALIMENTOS S/A

ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUINTE A DESEJAR EXCLUIR DE TRIBUTAÇÃO (COFINS, PIS E IPI) OPERAÇÕES DE VENDAS CONCLUÍDAS, AS QUAIS INADIMPLIDAS POR SEUS CLIENTES - EVENTO QUE A NÃO RECEBER PROTEÇÃO EXIMIDORA, AUSENTE ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA A TANTO - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Sem sucesso o agravo retido ao r. decisório de fls. 793, o qual acertadamente impediu juntada de documentos, em 16/05/05, sobre preambular de 10/01/05, portando elementos oriundos de desde 2004.
2. Sem sucesso qualquer tom de "documento novo", tal a refletir, sim, "data venia", é improviso da parte apelante, sequer aqui a se adentrar ao aventado art. 284, CPC, superior a estabilidade da relação processual, ali em momento no qual já prestadas até informações, pela autoridade impetrada.
3. Improvido, pois, dito retido.
4. A carecer de fundamental estrita legalidade a intenção eximidora contribuinte, em torno da inadimplência de seus clientes, sobre as vendas que lhes efetuadas.
5. Unicamente contemplando eventos mui diversos o ordenamento da espécie - primeira figura do inciso I do § 2º do art. 3º, Lei n.º 9.718/98 - como o das vendas canceladas, situação na qual o bem retorna ao acervo do empresário/vendedor, não contempla o ordenamento em questão a exclusão de base de cálculo para os tributos em foco (COFINS, PIS e IPI), pois os fatos tributários efetivamente ocorridos, daí a legítima incidência de tais exações a respeito, aliás mesmo contexto inerente ao IPI, cuja saída do estabelecimento objetivamente ocorrida, CTN, art. 46, inciso II.
6. Impondo o sistema estrita legalidade também para o componente quantitativo da regra de incidência em questão, inciso IV do art. 97, CTN, não positiva o ordenamento, claramente, a almejada exclusão por inadimplência do colegiado consumidor, aspecto inerente aos misteres da parte contribuinte, em pauta, inoponível.
7. Na fria/técnica tributação em questão, melhor sorte não ampara a parte apelante, bem ciente evidentemente de que desfruta dos peculiares caminhos/instrumentos para a cobrança de seus haveres, junto a seus inadimplentes, cenário ademais que a robustecer o realismo/legitimidade da tributação guerreada, cujo regramento, insista-se, não consagra almejada "exclusão", sob o fundamento aqui vindicado. Precedentes.
8. De rigor a denegação da segurança, improvido-se ao interposto apelo.
9. Improvimento ao agravo retido e à apelação.

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 ao agravo retido e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002417-61.2005.403.6100/SP
2005.61.00.002417-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : JOSE EDUARDO DE OLIVEIRA SAVOIA
ADVOGADO : MARCELO DA SILVA PRADO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SIGILO. DADOS. INTIMIDADE. VIDA PRIVADA. PROCEDIMENTO FISCAL DE QUEBRA. APURAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. LEI COMPLEMENTAR Nº 105/01. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 10.174/01. LEGITIMIDADE DA AÇÃO ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. PRECEDENTES.

A declaração de direitos e garantias fundamentais, em favor da cidadania, não pode inviabilizar e, pelo contrário, deve harmonizar-se com o exercício de competências constitucionais pelo Poder Público, nos exatos limites em que definidas, visando à tutela de interesses sociais de maior alcance.

O inciso XII do artigo 5º da Carta Federal não tem o sentido de tutela do sigilo de dados, para conferir inviolabilidade aos dados bancários e, de resto, a qualquer dado, exatamente porque esta interpretação estaria em confronto com idéias básicas da organização da vida social. A interpretação constitucionalmente adequada situa a tutela no sigilo da

comunicação de dados, na segurança do sistema de informação, de modo a coibir a interferência abusiva na transmissão dos dados, e não diretamente impedir o conhecimento dos dados em si, que podem, ou não, ser acessados por outrem, em grau de publicidade variável - de nenhuma a alguma, ou sem qualquer restrição -, a depender do quanto isto afete uma outra garantia da individualidade, tutelada, em tese, não pelo inciso XII, mas pelo X do artigo 5º da Constituição Federal.

A inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas é garantia individual que, por evidente, não possui contornos absolutos porque situado num plano de convivência constitucional com outros princípios e valores, conduzindo, em caso de aparente conflito, à concretização de técnicas de interpretação, específicas do direito constitucional. A intimidade e a vida privada não podem ser visualizadas apenas pelo ângulo da defesa do patrimônio individual, embora este seja essencial, justamente porque, se é verdade que o público torna necessário o privado, como reserva de consciência, de expressão e de desenvolvimento da própria individualidade, tampouco pode ser olvidado que o social conduz à necessidade de conversão, em grau a ser aferido pelo critério da razoabilidade, do segredo absoluto em relativo como consequência e na extensão do rigorosamente necessário à interação do indivíduo com a sociedade a que pertence.

Não convence a idéia de que os dados bancários constituem segredo constitucionalmente tutelado e, pois, infenso a qualquer intervenção, mesmo a título de interesse público e social. Pelo contrário, uma vez que tais informações não envolvem típica, necessária e exclusivamente a esfera da atuação íntima do indivíduo (v.g. - religião, relações de família), na qual, de qualquer maneira, sequer pode ser invocada a garantia de proteção absoluta ao seu titular (contra, por exemplo, a investigação de crimes por ideologia religiosa, ou contra a própria família), resta evidente que pode o legislador definir não apenas o sigilo, mas os seus limites, ou seja, a medida do razoável nesta interação de valores, destinada a permitir que terceiros, devidamente identificados e em condições especificadas, possam acessar os dados bancários para tutelar este ou aquele direito constitucionalmente relevante e que, por isso, legitimamente contrapõem-se ao rigor do segredo absoluto pretendido. Certo, pois, que o "sigilo bancário" é, acima de tudo, uma garantia legal porque é a lei, afinal, que deve definir os seus exatos contornos, sem que, com isto, possa ser invocada inconstitucionalidade por ofensa a uma garantia individual. Esta interpretação - é claro - não se alinha com o entendimento tradicional da "reserva de jurisdição", que impede o legislador de outorgar, a quem quer que seja e em qualquer situação, a iniciativa de qualquer procedimento destinado a romper com o sigilo bancário, sujeitando sempre a autoridade administrativa ao crivo judicial. Porém, o Estado Constitucional de Direitos e Garantias não legitima a idéia de que o Poder Público esteja alijado da disposição do poder de auto-execução, no exercício regular de suas competências legais e constitucionais, sempre - é claro - sob o regime de controle, *a priori*, mas igualmente *a posteriori*, e de efetiva e ampla responsabilidade, seja do próprio ente, seja do respectivo agente.

Por evidente, deve-se mencionar que a quebra do sigilo bancário foi admitida, na jurisprudência, como possível apenas por autoridade judicial e mediante processo judicial, mas cabe destacar, igualmente, que a legislação, à época, contemplava e legitimava tal solução, ao contrário da atual que é clara e inequívoca no sentido de prever casos específicos de iniciativa administrativa, sem que com isto se possa, ao que parece, ser invocada a lesão a direito de dimensão constitucional. Não se trata, por certo, de reconhecer competência plena à autoridade, seja administrativa ou legislativa, para tornar pública, sem menor critério de razoabilidade, a vida financeira e bancária de qualquer indivíduo, mas, ao revés, o que se afirma, como diretriz para a compreensão e solução do problema, é que, ao lado da intimidade e da vida privada, existem outros valores, com igual estatura constitucional, que conduzem à necessidade de formulação de uma solução prática e equilibrada para esta complexa equação de princípios.

A Lei Complementar nº 105, de 10.01.2001, reconhece o sigilo bancário (v.g. - caput do artigo 1º, caput e §§ 5º e 6º do artigo 2º, artigos 10 e 11), define as instituições que se sujeitam a tal dever em suas operações ativas e passivas (§ 1º do artigo 1º), fixa as hipóteses excepcionais de quebra administrativa (v.g. - § 3º do artigo 1º, §§ 1º a 3º do artigo 2º, artigo 9º), especifica a competência judicial e as situações sujeitas à reserva judicial (§ 4º do artigo 1º, caput e § 1º do artigo 3º, artigo 7º) e - no mesmo sentido - no âmbito parlamentar (artigo 4º). No que concerne à administração tributária, a LC nº 105/01 estabeleceu o dever de informação, acerca de operações financeiras, mas restrito ao necessário para a identificação dos titulares das operações e dos montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (§ 2º). Para o exercício desta competência, é que se permite, diante das informações prestadas e da efetiva necessidade/indispensabilidade, apurada em prévio processo administrativo ou procedimento fiscal em curso, o exame de documentos, livros e registros de instituições financeiras pelas autoridades competentes (artigo 6º). Note-se que, em qualquer caso, as informações prestadas ou os dados apurados pela fiscalização encontram-se amparados pelo sigilo fiscal (§ 5º do artigo 5º), ficando a quebra do sigilo bancário fora das hipóteses autorizadas, assim como o uso indevido das informações cobertas pelo sigilo fiscal, por servidores públicos, sujeitos às sanções penal, civil e administrativa. Em coerência com a legislação complementar, a Lei nº 10.174, de 09.01.2001, introduziu alteração no artigo 11 da Lei nº 9.311/96, permitindo que a Secretaria da Receita Federal, de posse das informações sobre a movimentação financeira de titulares de contas bancárias (§ 2º: "*informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações*"), utilize-as para a apuração de divergências e, em face delas, para instauração de procedimento administrativo, tendente à verificação da existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições, e para o lançamento de crédito porventura existente (§ 3º, com a redação dada pela referida lei), dentro da técnica de "*cruzamento de dados*", compatível com a outorga constitucional de competência à administração tributária para identificar a efetiva capacidade contributiva dos administrados, aplicando, na prática, o princípio da isonomia (artigo 145, § 1º, da Constituição Federal).

O artigo 6º da LC nº 105/01 foi regulamentado pelo Decreto nº 3.724, de 10.01.2001, que, dentre outras providências, instituiu o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF: artigo 2º) e a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF: artigo 4º), e indicou os casos de indispensabilidade para o efeito de exame de documentos, livros e registros de instituições financeiras (artigo 3º).

Como se observa, é possível reconhecer que a legislação foi minuciosa e criteriosa na identificação das situações sujeitas à denominada quebra do sigilo bancário e dos procedimentos de fiscalização, resguardando, por meio de sigilo fiscal, as informações prestadas e os dados aferidos pelo exame de documentos, livros e registros de instituições financeiras, e reservando o seu uso a fins específicos, que não transcendem ao que necessário para o regular, justificado, proporcional e razoável exercício da competência constitucional e legal que possui o Estado-Administração de arrecadar os tributos e fiscalizar o cumprimento das obrigações fiscais.

Tampouco procede a tese de ofensa ao princípio da irretroatividade da lei. Com efeito, inexistente direito adquirido a não-prestar informações ou a não-recolher tributos em face de situações tributáveis, desde antes, mas apenas, e eventualmente, a possibilidade de invocação de decadência ou prescrição, para impedir a constituição ou a execução, respectivamente, do crédito tributário, quando decorridos os prazos, para tanto, legalmente fixados. Por isso é que se deve compreender que a criação de mecanismos de fiscalização e apuração de crédito tributário por lei nova não impede a sua aplicação mesmo no período anterior, desde que ainda possua o Fisco o poder de imposição, seja constituindo, seja revisando o lançamento efetuado pelo contribuinte.

Em casos que tais, não se trata, por evidente, de criação ou majoração de tributo, com alteração da legislação vigente na data do fato gerador, mas apenas e tão-somente de aferição da existência de tributo, devido conforme a lei da época, mas, eventualmente, não recolhido ou não declarado pelo contribuinte: em suma, a legislação impugnada não cria nem majora, em absoluto, qualquer tributo, mas apenas permite que o Fisco combata a sonegação fiscal, quando e se existente, o que é muito diferente.

No âmbito do procedimento administrativo, com direito à ampla defesa, tem o contribuinte o direito de justificar a origem dos recursos, identificados pelo Fisco como não-declarados, e impugnar eventual apuração e constituição de crédito tributário, não se podendo, porém, suprimir o poder-dever da Administração de promover, observado o devido processo legal, a fiscalização, tendente à apuração de débitos fiscais.

Improcedente, por fim, a tese de cerceamento de defesa, primeiramente porque os atos do procedimento fiscal foram todos praticados em nome e no endereço declinado pelo contribuinte, com exceção do Termo de Embaraço à Ação Fiscal, lavrado com o objetivo apenas de autorizar a aplicação de multa de ofício, mas que, diante da intervenção voluntária do contribuinte, teve seus efeitos cessados com a concessão, por duas vezes, de prazo para manifestação, os quais foram descumpridos, sem qualquer justificativa administrativa, sendo apenas impetrado o mandado de segurança, cujos fundamentos e pedidos, como observados, não revelam a existência de direito líquido e certo.

Precedentes.

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 maioria, 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.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.003447-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : JOSE EDUARDO DE OLIVEIRA SAVOIA

ADVOGADO : MARCELO DA SILVA PRADO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL - SUCESSIVAS DILAÇÕES DEFERIDAS AO CONTRIBUINTE - AMPLA DEFESA OBSERVADA - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Abunda dos autos, *data venia*, ausente desejado cerceamento, ao contrário sucessivas dilações tendo sido franqueadas ao impetrante / apelante.
2. Os elementos coligidos, incontroversos assim, denotam deferidos foram diversos prazos ao recorrente, para atendimento ao investigatório fazendário, logo caindo por terra o único flanco devolvido em apelo.
3. Com exuberância observado o dogma encartado no inciso LV do art. 5º, Lei Maior, nenhum reparo a recair sobre a r. sentença de improcedência, aqui apelada.
4. Improvimento à apelação. Denegação da segurança.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010793-36.2005.403.6100/SP

2005.61.00.010793-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : BANCO INDUSVAL S/A e outros
: INDUSVAL FINANCEIRA CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A
: INDUSVAL CORRETORA DE TITULOS DE VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL, JULGAMENTO *EXTRA PETITA* E OBSCURIDADE. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.015949-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : AEROTECH TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : ANA CRISTINA R DOS SANTOS PINHEIRO e outro
APELADO : IMPSAT COMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : LUÍS GUSTAVO VASQUES e outro
APELADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL

EMENTA

ANATEL - CONTRATUALISMO PRIVADO ENTRE APELANTE E APELADA PARTICULARES - INADIMPLÊNCIA DA PRÓPRIA AUTORA A IRRADIAR EFEITOS DE IMPROCEDÊNCIA A SEU

PLEITO DESCONSTITUTIVO - AUSENTE REVELAÇÃO DE MÁCULA NA AUTUAÇÃO PELA ANATEL - IMPROCEDÊNCIA À DEMANDA - IMPROVIMENTO AO APELO DA AUTORA

1. Impregnado em essência civilística o embate ora travado entre os particulares apelante e apelado, respectivamente autor e primeiro réu na demanda, realmente com fortuna flagrou a r. sentença sinalagma (CCB, art. 476) tal, na avença firmada entre ambos os referidos litigantes, que de fato sem sentido nem substância se põe se albergue a pretensão ajuizada, por se desconstituir vínculo firmado entre os mesmos, muito menos se "obrigue" a apelada Impsat a este ou àquele comportamento.
2. É de tamanha gravidade dito constatado cenário que, no bojo do mesmo, a própria recorrente procedeu a acertos/pagamentos/amortizações do quanto reconhecidamente deva à recorrida referida, mais uma vez se reforçando inaplicação de invocação, pela recorrente e evidentemente em seu prol, de exceção do contrato inadimplido, quando a rigor a própria inadimplente instauradora a toda a teia de debates entrelaçados que deseja, no âmbito jurisdicional federal, desfechar debate perante citada empresa privada, trazendo "a reboque", isso mesmo, data venia, a ANATEL a partir de autuação sofrida ...
3. Já de cunho publicístico-administrativista, então, por igual fincou o r. sentenciamento não logra a recorrente, da mesma forma, inquirar objetivo ângulo de vício ao trabalho fiscal levado a cabo, constatador assim de ilicitude não elidida pela postulante/apelante, ônus inalienavelmente seu, inciso I do art. 333, CPC .
4. Da mesma forma que não revela suficiente suporte, a causa em foco, para desconstituição/anulação contratual entre as antes originariamente aqui referidas recorrente e recorrida, por imperdoável desamparo jus-civilístico ao referido ímpeto cognoscitivo, também não reúne maior fortuna o outro ponto de debate, atinente à autuação, que remanesce hígida, pois.
5. Por identidade aos motivos aqui originariamente fincados, naufraga o foco de devolução/oferta documental, quando a própria ANATEL sequer o resiste na suficiência do que já ofertado, tanto quanto assim se situando os propósitos por "regularização" da contratada atividade, nem por abatimento/minoração no preço avençado.
6. Com sua própria tese lança ao insucesso o desfecho da causa a parte apelante, como dos autos e do quanto debatido resulta, logo se impondo improvimento à apelação, mantendo-se a r sentença, tal qual lançada.
7. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.016159-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : NATIVA TRANSFORMADORES S/A

ADVOGADO : NILTON SILVA CEZAR JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS ART. 730, CPC - CÁLCULO FAZENDÁRIO (SUPERIOR ATÉ AO DA CONTADORIA) FIEL AO TÍTULO EXECUTIVO - ÔNUS APELANTE INATENDIDO - IMPROVIMENTO AO APELO DO PÓLO CREDOR.

1. Flagra-se a parte credora/apelante buscando por inculpar o pólo recorrido/devedor em função da valoração declinada em sua preambular de embargos ao executivo sentencial, onde afirmou R\$ 508.294,28, para março/2004, enquanto o apuratório da r. Contadoria Judicial defletiu devida a quantia de R\$ 111.031,15, para março/2006, já o próprio devedor sustentando R\$ 141.466,06, ali para março/2004.
2. Correndo a execução verdade que no interesse no credor, art. 612, CPC, não menos real também se põe evidentemente adstrinja-se tal pretensão executiva aos contornos do título, no particular da sentença cognoscitiva, tanto quanto que aqui repouse dinheiro público, portanto indisponível no interesse debatido.
3. Insubsistente assim o intento de fundo do pólo recorrente, ao indesculpavelmente não atender a seu ônus creditório, quando afirma distorções de atualização e não as evidencia com elementar clareza, insuficientes os termos de seu recurso.
4. Veemente que o genuíno valor devido repousa no quanto firmado pela r. sentença lavrada nestes embargos, que adequadamente deu cumprimento ao definitivamente julgado na esfera de conhecimento, denotando a fundamental observância executória ao título d'onde a emanar a cobrança em questão, assim se revela inoponível a relativa diferença entre o apontado na preambular de embargos e o realmente apurado a título de débito exequendo.

5. Sem subsistência o quanto acusado em sede de julgamento sem os acréscimos de correção jamais contidos na fase cognoscitiva, que assim se operou com definitividade, pois, como destacado, a deter-se o Judiciário - em sede de dinheiro público notadamente e onde assim indisponível como o interesse em foco - aos contornos do título sentencial.
6. Coerentes os juros como em sentença em todo de cálculo homologados, consoante a intervenção fazendária, em cena termo inicial ali em 1992, quando ainda há anos distando a criação da Selic, conduta fiscal esta aliás em direta consonância com a r. sentença da ação principal.
7. Impõe-se a incidência da equidade, artigo 20, CPC, ao vertente caso, para que recaiam honorários de cinco mil reais a favor da União, mais consentâneos com a trama em pauta, logo neste passo unicamente reformada a r. sentença.
8. Parcial provimento à apelação, unicamente para a redução sucumbencial ora fixada.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028070-65.2005.403.6100/SP
2005.61.00.028070-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Sao Paulo DER/SP
ADVOGADO : JOSE CARLOS NOVAIS JUNIOR
APELADO : CAIUA DISTRIBUICAO DE ENERGIA S/A
ADVOGADO : IZAIAS FERREIRA DE PAULA e outro
APELADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : KARINE LYRA CORREA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. DECISÃO TERMINATIVA. CONVOCAÇÃO DE JUIZ FEDERAL PARA SUBSTITUIÇÃO NAS FÉRIAS DO RELATOR, JUNTO À TURMA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DA ANEEL. ASSISTÊNCIA SIMPLES E LITISCONSORTE ATIVO. EXCLUSÃO DA LIDE POR DECISÃO DA TURMA. COISA JULGADA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. NULIDADE. ATOS DECISÓRIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

Inicialmente, manifesta a improcedência da alegação de nulidade da decisão agravada, pois o Juiz Convocado atuou, como membro da 3ª Turma em substituição a este magistrado, por força de férias, não se tratando, pois, de órgão do Tribunal formado, majoritariamente, por juízes de primeiro grau. Além disto, o precedente citado foi firmado em julgamento de matéria penal. A propósito, decidiu o próprio Superior Tribunal de Justiça, no RESP nº 1.092.089, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 09/11/2009, que: "Não há nulidade no julgamento proferido por Turmas ou Câmaras estaduais constituídas, em sua maioria, por Juízes convocados se a convocação se deu dentro dos parâmetros legais e com observância das disposições estabelecidas pela Constituição Federal.". Não se pode olvidar que, com a supressão das férias coletivas pela EC nº 45/04, tornou-se imprescindível, para a garantia do caráter ininterrupto da atividade jurisdicional, a convocação de juízes para atuar em substituição a fim de permitir o funcionamento pleno das Turmas, tão-defendido pela advocacia e pelos jurisdicionados, e hoje estabelecido como princípio e garantia constitucional. Ainda que a admissão posterior da ANEEL, nos autos do mandado de segurança, tenha ocorrido por força não mais de assistência simples, como foi discutido no AG nº 2007.03.00.056608-5, nem por isso relevam os recursos, seja da impetrante, seja da autarquia federal. É que no AG nº 2007.03.00.091303-4, houve decisão terminativa, que excluiu a autarquia federal da lide, firmada a partir de precedentes tanto da Suprema Corte, quanto à inviabilidade do litisconsorte ativo após deferimento da liminar e informações, como do Superior Tribunal de Justiça quanto à excepcionalidade do litisconsorte ativo necessário, não fundamentado no caso originário. Transitou em julgado a decisão no AG nº 2007.03.00.091303-4, na qual reconhecida, diante da exclusão da ANEEL, a incompetência absoluta da Justiça Federal com a remessa dos autos à Justiça Estadual e, mesmo assim, foi proferida sentença de mérito pelo Juízo Federal, cuja nulidade é, portanto, patente, nos termos da decisão agravada. Note-se, além do mais, que a sentença admitiu a competência da Justiça Federal por considerar cabível o ingresso da ANEEL como assistente simples em sede de mandado de segurança, a despeito do que prescreve o artigo 19 da Lei nº 1.533/51 e a consolidada jurisprudência dos Tribunais.

Como se observa, a decisão agravada, ao anular os atos decisórios, em função do trânsito em julgado de decisões anteriores da Turma, no sentido da ilegalidade da inclusão da ANEEL seja como assistente simples, seja como litisconsorte ativo, fez prevalecer a autoridade da coisa julgada, violada pelo Juízo a quo, em que decretada a incompetência absoluta da Justiça Federal, com a determinação para remessa dos autos à Justiça Estadual. Não cabe, pois, como fez a ANEEL, rediscutir, aqui, a validade do reconhecimento da incompetência absoluta, pois a sentença e demais atos processuais foram anulados por existir, em torno do assunto, coisa julgada e não, como suposto, decisão judicial passível ainda de recurso.

5. Agravos inominados desprovidos.

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 aos agravos inominados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029792-37.2005.403.6100/SP
2005.61.00.029792-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MILENA CARLA AZZOLINI PEREIRA e outro
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. FINANCEIRO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONVÊNIO. OAB. CUSTEIO DO SUPORTE ADMINISTRATIVO. DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO. REPASSE PRETENDIDO. CF: ART. 168 §§ 8º E 9º. LEI Nº 4.320/64: ART'S. 36, 37, 58, 60, 62 E 63. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

- 1) Agravo retido da Fazenda Estadual que é de ser improvido, tendo-se presente o poder jurisdicional de determinar providências necessárias à instrução da causa, revelando-se o acerto da providência em vista da conclusão adotada na sentença recorrida, contexto no qual a prestação da informação determinada seria apta a impor mudanças ou acertos no desfecho da ação.
- 2) Pelas mesmas razões, impõe-se a desacolhida da preliminar de falta do interesse processual ante o encerramento do exercício financeiro, tendo-se em conta a previsão do art. 37 da Lei nº 4.320/64, nos moldes interpretados pela decisão guerreada.
- 3) A teor do art. 168 § 8º da lei maior, a lei orçamentária anual não conterá dispositivo estranho à previsão da receita e à fixação da receita. De seu turno, a Lei nº 4.320, de 1964, que no ponto cumpre a função da lei complementar referida no § 9º do mesmo cânone magno, no tocante a peça orçamentária, requisita que o pagamento seja antecedido do correspondente empenho do valor correlato, seguido da liquidação da despesa, procedimento tendente a verificar a origem, o objeto e a importância exata do que se deve pagar, tendo por base o contrato, o ajuste ou o acordo respectivo, a nota de empenho e os comprovantes da prestação efetiva do serviço (art's. 58, 60, 62. 63, §§ e incisos), providências que dão materialidade aos princípios retores da administração pública, versados no caput do art. 37 da norma fundamental.
- 4) Contexto no qual se revela insuficiente a singela inclusão de verba na peça orçamentária do exercício financeiro de 2005, de vez que ausente o requisito do aludido art. 63 § 2º, inciso I, a impedir as demais providências indicadas neste e no anterior preceptivo, inviabilizando a realização de empenho, com vistas a transmutar a verba em Restos a Pagar, nos termos do art. 36 do mesmo diploma e ensejar o seu pagamento após o encerramento do correlato exercício.
- 5) Também cabe ter presente a disposição da cláusula oitava do convênio firmado a propósito no qual se obrigou a autora a fornecer o necessário suporte administrativo para a consecução do objeto avençado, prestação da assistência judiciária gratuita, a qual, obviamente compreende a triagem dos interessados em recebê-la e o credenciamento dos profissionais que a prestarão, a par do encaminhamento das certidões necessárias ao pagamento dos valores devidos. Não se compreendendo no objeto desta ação a discussão em torno de se afirmar o dever estatal ao reembolso destas despesas e ausente disposição no ajuste que propicie elementos para aferir a exatidão e o montante dos valores devidos inviável se revela o provimento buscado, consubstanciando ilegalidade, eventual determinação do ordenador de despesas voltada ao pagamento de valores a este título.
- 6) Ademais, estamos diante de valores estimados unilateralmente pela autora, sem qualquer embasamento no convênio existente, não substanciando a providência despesa destinada à finalidade constitucional específica, no caso a

assistência judiciária, em ordem a ensejar a aplicação do art. 9º § 2º da Lei Complementar nº 101, de 2000. Somente os valores pagos aos advogados participantes do programa em causa é que poderiam ostentar esta natureza, não informando os autos qualquer irregularidade em seu cumprimento. De reverso, é certo que vários aditamentos ocorreram de molde a aumentar o valor destes repasses orçamentários.

7) Apelação da Fazenda Estadual e remessa oficial, providas. Improvido o agravo retido interposto pela mesma, invertida a condenação em verba honorária.

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, dar provimento ao apelo da Fazenda Estadual e à remessa oficial, improvido o agravo retido pela mesma aviado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.04.007706-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : GILMAR MARTINEZ DE CASTRO REIS

ADVOGADO : MARIA PATRICIA FERREIRA PIMENTEL e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

DANOS - RÉU EM RECLAMATÓRIAS TRABALHISTAS EM AFIRMADA SITUAÇÃO DE HOMONÍMIA, A DESEJAR RESPONSABILIZAÇÃO ESTATAL POR TER O JUDICIÁRIO TRABALHISTA PROCESSADO TAIS DEMANDAS, COMO ENTÃO LANÇADAS - RESPONSABILIZAÇÃO ESTATAL NÃO-CONFIGURADA, AUSENTE QUALQUER CAUSALIDADE AO EPISÓDIO PELA UNIÃO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Esbarra o raciocínio da parte apelante, em termos de intempestividade da fazendária resposta aos autos, no quanto estabelecido pelo artigo 179, CPC, e que, consagrado pela v. Súmula 105, C. TFR, a excluir da contagem os dezoito dias de recesso ao Judiciário Federal : por conseguinte, sem sucesso tal processual angulação, pois não superado o fazendário prazo processual a tanto, com efeito, como dos autos resulta.

2. Veemente não acerte o foco sequer na legitimação passiva, firmada, a parte recorrente, pois causalidade nenhuma lhe ofertou a União em si, como o deseja fincar a parte apelante, na figura do Judiciário Trabalhista.

3. Se erro houve em suas reiteradas localizações como parte reclamada, nas implicadas reclamatórias trabalhistas, tal se deveu a cada ente reclamante de então, passando completamente ao largo, isso mesmo, data venia, a infeliz localização da União, na presente reparatória de danos.

4. De modo algum a se completar o elementar arco estatal responsabilizatório ao presente feito, unicamente atuando a Justiça Obreira é no processamento do quanto as partes lhe afirmem, em presumida boa-fé cuja ofuscação ou, mesmo, elisão a não lhe incumbir, mas sim àquele que a tanto se sinta lesado e que então vá tirar sua satisfação/explicações, de que se julgue merecedor, perante aquele que demandou em homonímia, como se extrai dos autos possa ter ocorrido.

5. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000062-63.2005.403.6105/SP

2005.61.05.000062-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : MOBITEL S/A

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.05.005968-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : ROBERT BOSCH LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO : PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS - PARCIAL CONSUMAÇÃO - CRÉDITO ESCRITURAL : PARCIAL PRESCRIÇÃO -- VENDAS EFETUADAS PELA IMPETRANTE A EMPRESAS SITUADAS NA ZONA FRANCA DE MANAUS - PREVALECIMENTO DO ART. 40 ADCT, TENDO O E. STF AFASTADO AS VEDAÇÕES DE ISENÇÃO AO PIS E À COFINS SOBRE AS OPERAÇÕES, INCLUSIVE COM APROVEITAMENTO DO CORRELATO CRÉDITO DE IPI - PERÍODO RECOLHIDO DE JUNHO/99 A DEZEMBRO/00, COM AJUIZAMENTO EM JUNHO/2.005 : PARCIAL CONSUMAÇÃO RESPECTIVAMENTE DECADENCIAL E PRESCRICIONAL SOBRE ATÉ MAIO/2.000 - CORREÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES UNICAMENTE PELA SELIC, AUSENTE TAL INSTITUTO PARA O CRÉDITO ESCRITURAL DO IPI - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. À luz do quanto devolvido em apelo e reexame, estes os comandos pertinentes ao presente feito.
2. Em tema de decadência repetitória de Cofins e PIS, nuclearmente, com referência à análise da figura da decadência, incumbe sejam traçadas as seguintes considerações.
3. A teor do quanto consagrado pela doutrina civilista pátria, a decadência é instituto que atinge diretamente o direito e, por via indireta, reflexa, extingue a ação. Na decadência, o direito se outorga para ser exercido dentro em certo prazo, decorrido o qual, acaso não exercido, extingue-se.
4. Está-se diante de um prazo para deduzir-se o exercício de compensação diante da Administração.
5. A contar de cada recolhimento efetuado e reputado indevido pelo contribuinte, ora apelado, tinha este o prazo de cinco anos para exercer o direito de pedir compensação da contribuição em testilha, não cabendo afirmar-se tivesse prazo para deduzir ação em defesa de seu direito (o qual, aliás, teria os mesmos termos inicial e final), pois a "defesa" do direito, ensejadora da fluência do prazo prescricional preconizado pelo art. 178, C.C., de então, pressupõe se tivesse procurado o exercer e, diante da resistência oferecida, delinear-se-ia fato a ser corrigido pela via de uma ação.

6. Tanto não se configurou, estando-se diante apenas de discussão sobre se o direito de pedir restituição se exerceu ou não dentro do lapso previsto.
7. Com referência à decadência, de se destacar, de início, conforme art. 168, I, do C.T.N., que o direito de pleitear repetição (a abranger compensação, pois) se extingue em cinco anos, contados da data do pagamento do tributo, lapso aquele de índole decadencial, como o ressalta a doutrina, por pertinente à fluência de prazo para o exercício de um direito.
8. Recolhidos junho/99 a dezembro/2.000, tendo a parte impetrante deduzido esta ação em junho/2.005, patente o transcurso de tempo superior a cinco anos, com relação a exações recolhidas até o maio de 2.000.
9. Ainda que para tributos cujo pagamento se submeta a homologação (art. 150, CTN), é explícita a regra do art. 3.º, Lei Complementar 118/04 (art. 4.º, segunda parte), ao reconhecer a fluência a respeito a partir do efetivo recolhimento.
10. Observa-se presente, sim, a parcial consumação da decadência, como firmado.
11. Alcançadas, por dito evento caduciário, encontram-se aquelas rubricas.
12. Com referência ao IPI, cuidando-se de crédito escritural o postulado, portanto de cunho financeiro a receita implicada, a se vergar tal intenção aos cinco anos do Decreto 20.910/32, consoante v. consenso pretoriano infra. Precedentes.
13. Logo, em disputa receitas incontrovertidamente envoltas no período Junho/99 até dezembro/2000, tendo esta demanda sido ajuizada em junho / 2005, atingidos respectivamente por decadência recolhimentos a título de COFINS/PIS e por prescrição créditos aventados em IPI, pertinentes a até o mês maio de 2000.
14. Flagra-se a incontestável superioridade do quanto ordenado pelo art. 40, ADCT, assim em linha de conexão com o antecedente art. 4º, DL 288/67.
15. Na superior pacificação do E. STF, adiante destacada, este inadmitiu restrição veiculada aos negócios de venda da produção, como no caso da aqui impetrante, para empresas situadas na Zona Franca de Manaus - ZFM, âmbito no qual nem mesmo as assim aqui resistidas invocações aos incisos IV, VI, VIII e IX, do art. 14, MP 2.158/2001, reedição da MP 1.858/99, a reunirem força para excluir de isenção contribuições ao PIS e à COFINS, nas operações que envolvem referida zona, neste exato sentido o primeiro julgado infra, o qual a inaugurar universo, também adiante em amostragem, unissonamente a rechaçar o propósito fazendário por cobrança, como nos autos aventados, logo sobre tão decisivo mérito a não subsistir debate - aliás e em decorrência, também aproveitáveis os créditos de IPI de ditas operações, Lei 9.363/96. Precedentes.
16. Em sede de compensação de PIS e COFINS, em atenção ao período remanescente, no que não atingido por decadência como destacado (junho até dezembro de 2.000), de todo acerto o autorizado encontro de contas, como firmado na r. sentença, cuja atualização unicamente pela SELIC como ali estatuído, logo armonizando-se o art. 161, CTN, com a Lei 9.250/95. Precedentes.
17. Quanto aos créditos escriturais, também em remanescente aproveitáveis (junho até dezembro de 2.000), tais a não se sujeitarem a correção monetária, por objetiva ausência de legitimação em lei a respeito, capital, por seus peculiares contornos/natureza, consoante a v. jurisprudência aqui antes salientada quanto a seu prazo prescricional. Precedentes.
18. De todo elogiável o zelo ao fecho também lançado pela r. sentença, ao ali fincar evidentemente por conta e risco da impetrante a autorização compensatória ali deferida, sem óbice ao agir estatal decorrente.
19. De insucesso o apelo impetrante, parcialmente providos remessa e apelação fazendária, unicamente para o reconhecimento caduciário/prescricional em parte aqui consumado, logo parcialmente reformada a r. sentença apenas em tal enfoque, logo no mais mantida, por seus próprios termos.
20. Improvimento à apelação impetrante, bem assim parcial provimento à remessa oficial e à apelação fazendária.

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 impetrante, bem assim dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação fazendária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.06.008730-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : JOSE AUZILIO BOTARO e outro

: ROSA APARECIDA GARCIA BOTARO

ADVOGADO : AIRTON JORGE SARCHIS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE AUTORA : DIRCE FAGIOLI GARCIA falecido

ADVOGADO : AIRTON JORGE SARCHIS e outro
INTERESSADO : HIDRAL PECAS E EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA e outro
: LUIZ CARLOS MADEIRA ALBUQUERQUE

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - NULIDADE SENTENCIADORA AFASTADA : INOPONÍVEL VINCULAÇÃO DE DESFECHO OBTIDO EM OUTRA DEMANDA, JULGANDO-SE CONSOANTE O CONTIDO NOS AUTOS - INEXISTÊNCIA DE MÁCULA NO JULGAMENTO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS POR MAGISTRADO DIVERSO DO PROLATOR DA SENTENÇA - INSTRUMENTO PARTICULAR SEM REGISTRO NA MATRÍCULA NEM MÍNIMA PUBLICIDADE - ÔNUS EMBARGANTE INATENDIDO - EXECUTADO DONO DE PARTE DE UMA GLEBA CONCEDIDA EM USUFRUTO AO TERCEIRO AQUI EMBARGANTE (DIRCE) - ELEMENTAR A DISTINÇÃO ENTRE O DIREITO REAL SOBRE COISA ALHEIA, MENOR, EM RELAÇÃO AO DOMÍNIO, QUE NÃO SE OFUSCA E FOI (ESTE SIM) OBJETO DE CONSTRIÇÃO - SEM SUBSTÂNCIA O INTENTO DO OCUPANTE/USUFRUATUÁRIO EM LITIGAR SOBRE DOMÍNIO QUE NÃO LHE PERTENCE - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Firme-se inoponível o desejo da parte apelante opor outro provimento jurisdicional em que eventualmente tenha logrado êxito (trouxe apenas parte da sentença, isso mesmo, inexistente notícia de trânsito em julgado, no mesmo sentido e sem a almejada força outro provimento obtido perante a E. Justiça Estadual, *data venia*), vez que incidente à espécie a livre apreciação do Juízo sobre as provas dos autos, isto conjugado com a livre apreciação que tais elementos possam oferecer, o que acarretar desfecho de convencimento a respeito da lide, artigo 131, CPC.
2. Não se há de se falar em mácula pelo fato de os embargos declaratórios terem sido julgados por Magistrado diverso do prolator da r. sentença, extraindo-se do r. julgamento, apreciação com desfecho de conclusão a respeito, neste sentido a v. jurisprudência. Precedente.
3. Configurando os embargos nítida ação de conhecimento desconstitutiva, em sua natureza, límpidos se revelam seus propósitos, a partir do ordenamento processual vigente.
4. Consoante as provas conduzidas ao feito, em tese centralmente a decorrerem do vivo interesse que cada litigante deva ostentar em prol de sua postura na relação material subjacente, do particular contrato não se extrai qualquer publicidade ao tempo da ventilada aquisição de imóvel (1996), por mínimo, a validar a pretensão dos pactuantes.
5. Embora a Súmula 84 do E. STJ admita a oposição de embargos de terceiro, fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro, a mesma não dispensa a elementar publicidade a este ponto, que se supriria, por exemplo, quando menos, com o reconhecimento de firma em Cartório dos pactuantes, à época da avença realizada, não sendo demonstrado que efetivamente a arguida posse/propriedade se deu consoante o teor daquele documento particular.
6. Do contrário, margem imensa se consagraria para a edição de documentos de duvidosa licitude, criados *post factum* e com propósito agressivo ao próprio ordenamento, ao próprio sistema, *data venia*.
7. Irreparável a exemplar sentença proferida, a qual, sensível aos limites da ação em foco, firmou não se cuida da proteção inerente ao âmbito de posse, configurado e incontroverso, pois em questão se impedisse a afetação do direito real maior, o domínio, na proporção do genuíno devedor/nu-proprietário, o que a não se sustentar.
8. Longe o caso da atribuição de proteção nos termos do ordenamento, artigo 1.046, CPC, deseja a parte apelante é que seu direito real sobre coisa alheia tenha maior destaque do que o direito de propriedade, o que sem substância, dadas as dimensões dos institutos em jogo.
9. Não se está a "turbar" a posse, o tema é diverso, é de parcial afetação do domínio que a parte embargante (Dirce) não tinha sobre a coisa, era sua usufrutuária, aspecto diverso e, reitera-se, inoponível ao cenário em pauta : é dizer, por um lado desfruta a recorrente da acessória figura de direito real como vazada nos termos do artigo 713, CCB do tempo dos fatos, evento em nada maculador/impediente, por outro, de que o tracto dominial do executado venha a ser objeto de penhora, nenhuma "invasão" ou excedimento se flagrando, ao particular.
10. De rigor se revela a improcedência aos assim (*data venia*) exagerados embargos de terceiro em pauta, que buscam litigar além-limites tão claramente positivados ao instituto material em foco, por patente, improvedo-se ao apelo, mantida a r. sentença, como lavrada.
11. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057069-58.2006.403.0000/SP
2006.03.00.057069-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SERGIO GARDENGHI SUIAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.003761-0 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO MODIFICATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Caso em que o v. acórdão, proferido no julgamento dos anteriores embargos de declaração, sequer foi contestado no novo recurso, que busca apenas alcançar efeitos modificativos à decisão que negou provimento ao Agravo de Instrumento, o que não se admite.
2. Embargos rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0076969-27.2006.403.0000/SP
2006.03.00.076969-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : DINAMARCO ROSSI E LUCON ADVOCACIA S/C
ADVOGADO : CANDIDO DA SILVA DINAMARCO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.028521-2 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa, porquanto tal recurso somente é viável nos casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Embargos de declaração rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.60.00.009224-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO : MARIA TERESA DE MENDONCA CASADEI
APELADO : TATIANA DIAS DA CUNHA DORIA e outro

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.003368-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SILVEIRA MORAES e outro
APELADO : SINCAMESP SINDICATO DO COM/ ATACADISTA DE DROGAS E
MEDICAMENTOS NO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : GERMAN ALEJANDRO SAN MARTIN FERNANDEZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO DE FARMÁCIA A DESEJAR COBRAR ANUIDADES A PARTIR DE CRITÉRIO QUANTITATIVO, DA REGRA DE INCIDENCIA, EDITADO POR NORMAS ADMINISTRATIVAS, NÃO ORIUNDAS DO LEGISLATIVO, COMO A ORDENAR O CTN - AUSENTE ESTRITA LEGALIDADE AO PROPÓSITO CORPORATIVO IMPETRADO - ACERTO À R. SENTENÇA EM ORDENAR CUMPRIMENTO À LEI 6.994/82, SOB ATUALIZAÇÃO TAMBÉM REGIDA EM LEI - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Envoltia estrita legalidade tributária no quanto em recurso e reexame devolvido, pois incontrovertidamente receitas tributárias as exações em debate, cobradas por entes igualmente (a tal fim) dotados de feição publica, veemente que a disciplina dos componentes quantitativos, da regra de incidência, a sujeitar-se ao Legislativo, consoante ambas as figuras do inciso IV do art. 97, CTN.
2. Sem sucesso a intenção corporativa, objeto-mor da combativa impetração em foco, pois regido o tema por lei complementar - a estatura de que consagradamente desfruta aquele "Codex" - de todo acerto se firmou a r. sentença quanto ao âmago da controvérsia, ao flagrar inadmissível utilização de atos administrativos, infralegais mesmo, para missão reservada à lei, como assim ordenado pela Lei Nacional de Tributação, o CTN. Precedentes.
3. Traduzindo-se a correção monetária em imperativo atenuador dos nefastos efeitos causados ao meio circulante nacional, em função do processo inflacionário, firmou a r. sentença legítima cobrança da anuidade em pauta segundo os ditames inerentes à sua gênese, Lei 6.994/82 (aliás assim desde então, e de muito antes até, ao encontro da última figura do inciso V do art. 217, CTN, já por sua origem consagrando contribuições como receitas estatais daquele matiz), sob atualização segundo os ditames de leis que posteriormente a corrigirem a exação em pauta.
4. Irreparável a r. sentença em seu vaticínio, como assim destacado pelo MPF em seu v. parecer, também não subsiste o interposto adesivo, sem sucesso a "brigar" por um absoluto não-recolhimento, quando, de modo algum, a não lograr denotar dito tributo não tenha sido recepcionado pela Lei Maior vigente, o que o foi (recorde-se a recepção poder se dar por expresso, algo excepcional e que exatamente ocorrido com imensa gama do Sistema Tributário anterior, § 5º do art. 34, ADCT, tanto quanto em regra de modo tácito, implícito, quando ausente vinculo de vertical incompatibilidade para com o novo Texto Constitucional, precisamente como na espécie).
5. De rigor a parcial concessão da segurança, segundo a conclusão lançada na r. sentença, mas sob os fundamentos ora lançados, impregnados da essência do tema, legalidade estrito senso, assim improvidos remessa oficial, apelo e adesivo.
6. Improvimento à apelação, à remessa oficial e ao recurso adesivo.

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 remessa oficial, à apelação e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003374-28.2006.403.6100/SP

2006.61.00.003374-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : IVY NHOLA REIS e outro
EMBARGANTE : CREDIVAL S/C PARTICIPACOES ADMINISTRACAO E ASSESSORIA LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE AMBAS AS PARTES. COFINS E PIS. LEI Nº 9.718/98. COMPENSAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E JULGAMENTO EXTRA PETITA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar ambos os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.008588-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : ESCALA 7 EDITORA GRAFICA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS - VIGÊNCIA DA LEI 9.718/98 A ANTECEDER A DA EC 20/98, IMPONDO FOSSE AQUELE DIPLOMA, COM A AMPLIAÇÃO DO CONCEITO DE INCIDÊNCIA DA COFINS E DECORRENTE CRIAÇÃO DE NOVA FONTE DE CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL, INTRODUZIDO POR MEIO DE LEI COMPLEMENTAR, IMPRATICADA - LEGITIMIDADE DO REGIME DE ALÍQUOTA, DO ART 8º, DA LEI 9.718/98 - ENTENDIMENTOS MAIS RECENTES DO E. STF, 2006 E 2002, RESPECTIVAMENTE - PRAZO DECADENCIAL COMPENSATÓRIO QUINQUENAL - MANTIDA A R. SENTENÇA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Busca o presente julgamento harmonizar-se com entendimento assentado em 2006, pelo Excelso Pretório (RE-390840 e RE-346084), no sentido da ilegitimidade da Lei 9.718/98, em seu mister de introduzir mudanças no ordenamento atinente à contribuição social sobre faturamento, COFINS, assim reformulando este Juízo convencimento até então lavrado a respeito.
2. Submetido a critério de *numerus apertus* o elenco de contribuições de custeio da Seguridade Social - CSCSS, desde que atendidos os requisitos do § 4º, do art 195, a criação de novas figuras limpidamente remete dito preceito aos supostos basilares da competência residual para impostos federais, dentre os quais avultando o imperativo formal do uso de lei complementar.
3. Em que pese o advento da EC 20/98, de 15.12.98, ter promovido o dilargamento das hipóteses já no próprio art 195, CF, com o nítido propósito de se simplificar o processo de tributação, a impor lei ordinária para tal missão, consoante inciso I do art 150, CF, assim até acertado se encontraria o uso da própria Lei 9.718/98, acaso esta tivesse surgido no mundo jurídico após o império das modificações introduzidas por meio da EC 20, perante a qual, então e sim, não estaria aquele diploma a criar novas figuras de contribuição social.
4. Confessa o próprio art 17 da Lei 9.718/98 a inadmissibilidade formal com que veio ao mundo : embora ficando anterioridade nongentésima, inciso II, fixou seu *caput* vigência imediata.

5. Significando vigência a formal aptidão da norma para produzir efeitos, naquele momento, novembro/98, o ordenamento constitucional não contava com a dicção constitucional introduzida para a COFINS por meio daquele diploma de emenda, de tal arte a que somente a tanto se admitisse por meio de lei complementar.
6. O ponto em debate, aqui, tem grande profundidade e se pauta por inafastabilidade, em sua nocividade aos contribuintes: aquilo que a Lei Maior impunha, ao tempo da vigência da Lei 9.718, em questão, não foi pelo Congresso Nacional cumprido, fulminando de inconstitucionalidade, por decorrência, referida missão inovadora.
7. Em sede do componente aritmético alíquota, pacificou a Suprema Corte, no RE/RS 336.134-1, Ministro Ilmar Galvão, pela legitimidade de dita majoração.
8. Papel próprio ao legislador infraconstituente promover as modificações em tal componente, inciso IV, do art 97, CTN, evidente que com observância da Lei Maior, nenhum desando se extrai da elevação fincada no art. 8º, Lei 9.718/98, em si.
9. De se recordar a traduzir a isonomia dispensa tanto de equivalente tratamento aos iguais quanto de distinto aos diferentes, na feliz redação do inciso I, do art. 150, da CF vigente, de tal arte a assim também aqui não se surpreender qualquer ilicitude. Precedente.
10. A teor do quanto consagrado pela doutrina civilista Pátria, a decadência é instituto que atinge diretamente o direito e, por via indireta, reflexa, extingue a ação. Na decadência, o direito se outorga para ser exercido dentro em certo prazo, decorrido o qual, acaso não exercido, extingue-se.
11. Na presente controvérsia, está-se diante de um prazo para deduzir-se restituição diante da Administração.
12. A contar de cada recolhimento efetuado e reputado indevido pelo contribuinte, ora apelante, tinha este o prazo de cinco anos para exercer o direito de pedir restituição do valor retido em testilha, não cabendo afirmar-se tivesse prazo para deduzir ação em defesa de seu direito (o qual, aliás, teria os mesmos termos inicial e final), pois a "defesa" do direito, ensejadora da fluência do prazo prescricional preconizado pelo art. 178, C.C., de então, pressupõe se tivesse procurado o exercer e, diante da resistência oferecida, delinear-se-ia fato a ser corrigido pela via de uma ação.
13. Tanto não se configurou, estando-se diante apenas de discussão sobre se o direito de pedir compensação se exerceu ou não dentro do lapso previsto.
14. Com referência à decadência, de se destacar, de início, conforme art. 168, I, do C.T.N., que o direito de pleitear repetição se extingue em cinco anos, contados da data do pagamento do tributo, lapso aquele de índole decadencial, como o ressalta a doutrina, por pertinente à fluência de prazo para o exercício de um direito.
15. Acerta a r. sentença ao fixar a observância do prazo quinquenal para a eventual compensação.
16. Explícita a r. sentença em afirmar o direito de compensação "será" exercido, fls. 195, logo caindo por terra o fazendário argumento quanto a uma força "imediate" ou pré-trânsito em julgado, sequer lançada no r. sentenciamento.
17. Revela-se escorreita a fixação da atualização segundo a Selic, Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento, insubstituente incidam juros, uma vez que aquela figura simultaneamente agrega atualização e juros, como de sua essência.
18. Improvimento às apelações e à remessa oficial. Parcial procedência ao pedido.

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 às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.010484-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CITIBANK LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

EMENTA

CPMF A NÃO RECAIR SOBRE OPERAÇÕES TÍPICAS INERENTES AO ARRENDAMENTO MERCANTIL, INCISO III E § 3º DO ART. 8º DA LEI Nº 9.311/96, C.C. ART. 3º PORTARIA MF 244/04 - PROCEDÊNCIA SENTENCIADA COM DETIDA ATENÇÃO AOS LIMITES DO PRÓPRIO ORDENAMENTO TRIBUTÁRIO - IMPROVIMENTO AO APELO FAZENDÁRIO

1. Dividido o apelo fazendário em seus dois segmentos, já de início se impõe registrar-se, *data venia*, de toda a desnecessidade o quanto lançado, diante do quanto sentenciado nesta demanda, pois o E. Juízo *a quo* não afirmou a padecer de qualquer dos enfocados vícios, a CPMF em pauta.

2. Revela o primeiro segmento recursal, mais uma vez *data venia*, quando mínimo desatenção da parte recorrente para com os termos da r. sentença.
3. Literal/explicito o r. convencimento jurisdicional lançado na r. sentença, impregnou-se a mesma de todos os cuidados para ali firmar procedência em cumprimento ao ordenamento do Congresso Nacional e do próprio Executivo, respectivamente inciso III e § 3º do art. 8º, da Lei nº 9.311/96, tanto quanto o art. 3º da Portaria MF 244/04, tendo o r. julgado apelado efetivamente destacado somente protegida de não-incidência a gama de operações da parte apelada que estritamente jungida às operações albergadas por referido ordenamento.
4. Ônus recorrente o de revelar onde eventual desacerto da r. sentença apelada, não logra a tanto o demonstrar a parte apelante na espécie, aliás e ao contrário, com seu agir, unicamente reforçando o acerto da r. sentença recorrida.
5. Face aos pedidos deduzidos na prefacial, com razão o adesivo interposto, ampliando-se o alcance de procedência da r. sentença também para o cancelamento da duplicidade de cobrança, como ali identificado, e para a inexigibilidade, que a contrariar a r. sentença como lançada, das normações administrativas apontadas, tudo nos termos da pretensão ajuizada ao início : provido, pois, o adesivo.
6. Improvimento à apelação e provimento ao recurso adesivo.

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 e dar provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011472-02.2006.403.6100/SP
2006.61.00.011472-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ALUGAMAQUINAS COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ENOS DA SILVA ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. PIS E COFINS. LEIS 10.637/02 - 10.833/03. BASE DE CÁLCULO. - BASE DE CÁLCULO - CONCEITO DE FATURAMENTO E RECEITA - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.

I- Agravo retido interposto pela Fazenda Nacional e reiterado na apelação não conhecido. A matéria nele discutida foi devolvida totalmente pela apelação.

II- As leis 10.637/02 e 10.833/03 expressamente observaram o princípio da anterioridade nonagesimal para exigência das contribuições segundo as novas regras (art. 195, § 6º, da Constituição Federal), conforme os seus artigos 68, II, 93, I, e 45/46, respectivamente.

III- Legítima a alteração promovida pelos artigos 1º das referidas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 na base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. O óbice à constitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, reconhecida pela Suprema Corte, agora não mais existe para as citadas Leis desde a Emenda nº 20/98, que deu nova redação ao inciso I, alínea "b", do artigo 195, da Constituição Federal. Por outro aspecto, foi assentado pela Suprema Corte não estar a contribuição ao PIS sujeita às restrições do artigo 195, inciso I e aos arts. 195, § 4º, e 154, I (ADI nº 1.417), pelo que sua hipótese de incidência não está vinculada à noção constitucional do termo "faturamento" contido naquele primeiro dispositivo legal, por isso sendo legítimas as alterações de sua base de cálculo promovidas pela Lei nº 10.637/02.

IV- Apelação e Remessa Oficial providas.

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, não conhecer do agravo retido e 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 agosto de 2008.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00050 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.61.00.016487-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : ANA VERA FONSECA PIMENTEL e outro
: PEDRO CAMILO DE ALMEIDA PIMENTEL
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI P GUELLER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ART. 730, CPC - NÃO-CONHECIMENTO DE REMESSA OFICIAL EM EMBARGOS, ART. 730, CPC, NÃO-CABIMENTO - AUSENTES APELOS - PROSSEGUIMENTO NA ORIGEM.

1. Superior avulta o não-conhecimento da aplicada remessa oficial, pois o art. 475, CPC, a não se voltar a este cenário em que já superada a fase cognoscitiva, não recaindo em hipóteses como a presente, de embargos ao cumprimento ou execução de sentença. Precedente.
2. De rigor o não-conhecimento do reexame necessário no caso vertente, ante a legalidade processual em foco, ausentes apelos.
3. Não-conhecimento da remessa oficial.

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, não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.022568-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : BENEDITO CARLOS GONCALVES DE LIMA e outros
: SANDRA DALLE NOGARE
: ORLANDO JOSE GONCALVES
: BAPTISTA PERLATTI
: CLEIDE RUI CALANDRIN
: ULISSES CALANDRIN
: SILVIO CALANDRIN JUNIOR
: DEBORA RITA PINHEIRO CALANDRIN
: CARMEN SILVIA CALANDRIN
: HERMES YOSHIZO FURUSE
: ZILKA DALLE NOGARE
: MARILENA SILVEIRA RIBEIRO DOS SANTOS
: LUIZ CAMPANELLI
: EDGAR ANTONIO DE JESUS
: ABRAAO SALA
ADVOGADO : ION PLENS JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS ART. 730, CPC - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA - FASE DE CONHECIMENTO A AUTORIZAR IDENTIFICAÇÃO DOS ÍNDICES QUANDO DA EXECUÇÃO/CUMPRIMENTO DA SENTENÇA, EM DEFINITIVIDADE A IMPEDIR NOVA DISCUSSÃO A TANTO - LEGITIMIDADE DA ATUALIZAÇÃO, NO

TEMPO UNICAMENTE SUCEDIDA PELA SELIC (1996 EM DIANTE) - CONTADORIA JUDICIAL DA ORIGEM OPORTUNAMENTE A ELABORAR O DECORRENTE CÁLCULO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS DA UNIÃO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO PARTICULAR.

1. Superada a aventada prescrição, pois, como muito bem acentuado na r. sentença, ocorrido o trânsito em julgado em novembro/2000, suficientes os executórios atos de maio/2001, nos termos da v. Súmula 106, E. STJ, inoponíveis outros termos adiante ocorridos.
2. Flagra-se a definitividade da r. sentença, nos termos do v. Acórdão transitado em julgado, em ambiente de cognição então no qual o Judiciário afirmou os índices atualizadores seriam identificados quando do "cumprimento" da r. sentença, linguagem processual atual, à época "execução" de sentença.
3. Diante de contexto tão expressivo, já não mais se suporta o levante fazendário em torno da assim adequada incidência de índices que melhor exprimam a desvalorização no dinheiro no País, ao período, aliás sufragando esta C. Terceira Turma pacífico entendimento no sentido da atualização monetária que mais se aproxime da desvalorização que o dinheiro experimenta, com o decurso inflacionário do tempo.
4. Afigura-se coerente venha dado valor, originariamente identificado, a corresponder, quando do sentenciamento dos embargos, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico. Precedentes.
5. Coloca-se a discutir a União tema próprio à fase cognoscitiva de sentença, aqui nos embargos à execução, precluso como visto.
6. Pacificada a solitária incidência da Selic a partir de 1996, Lei 9.250/95, por sua dúplice feição de juros e de correção monetária, a correção, pelos advogados índices de atualização monetária da parte embargada, haverá de se dar até dezembro/1995, portanto sem a cumulação com os juros Selic e tal a ser oportunamente calculado pela r. Contadoria Judicial do E. Juízo a quo, pois a não permitirem, as contas, tal distinção, fundamental.
7. Improvimento à apelação da União. Parcial provimento à apelação do particular, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência aos embargos, procedendo a r. Contadoria Judicial da origem, oportunamente, a cálculo observante aos limites aqui traçados, ausente reflexo sucumbencial.

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 e dar parcial provimento à apelação do particular, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.04.002578-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : CIOMAR LUIZ ROLLO ALVES

ADVOGADO : ANDRE DANIEL PEREIRA SHEI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUINTE SIMULTANEAMENTE CREDOR EM RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO E DEVEDOR EM EXECUÇÃO FISCAL - LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO/ENCONTRO DE CONTAS DISCIPLINADA PELO § 1º DO, ART. 7º, DL 2.287/86 - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Veemente a estrita legalidade tributária, capital ao tema, art. 170, CTN, emanada do art. 7º, do Decreto Lei n.º 2.2287/86, a autorizar encontro de contas quando o contribuinte se situar em plano no qual for um lado beneficiário de restituição de tributária, por outro também a se posicionar devedor ao fisco exatamente como se dá na espécie, em que esta impetração firmada/ajuizada em 27/03/06, em contexto no qual, no mesmo dia também protocolizou a parte apelante exceção de pré-executividade, diante da cobrança sobre a qual não aceita compensação fincada em lei.
2. Nenhuma a surpresa a respeito, *data venia*, tem todo sentido, com a discordância contribuinte ao encontro compensatório fazendário em questão, não se entregue ao recorrente credor o todo de quantia quando este mesmo simultaneamente devedor da mesma fazenda pública, como explicito dos autos.
3. Não se há de falar em agressão seja a contraditório como a ampla defesa, inciso LV do art. 5º, Lei Maior, como se "desconhecesse" a parte impetrante não só fosse credora como também devedora da parte recorrida, assim também sem substância preceitos magnos como a separação entre os órgãos do Poder Soberano, seu art. 2º, sim respeitada ao vertente caso, tanto quanto não desavensado seu art. 59, pois de lei a se tratar na espécie, como escancarado, por autorização do próprio CTN, inciso VI de seu art. 97, como por seu art. 170, já destacado.

4. Em momento mais recente também o art. 73 da Lei 9.430/96 a cuidar de tema na mesma linha, então pontuando a v. jurisprudência sobre a licitude da compensação em foco, de conseguinte revelando todo este contexto a fragilidade do ímpeto impetrante. Precedentes.

5. O art. 73 da Lei nº 9.430/96 e o art. 7º, § 1º, do Decreto-Lei nº 2.287/86 permitem a verificação da existência de débitos, hipótese em que o valor da restituição ou ressarcimento será compensado total ou parcialmente com o valor do débito.

6. Assim, inafastável o desfecho desfavorável à pretensão deduzida vestibularmente.

7. Superados aventados arts. art. 170 - A, do CTN, e art. 5º, inciso II, Lei Maior, a não protegerem ao pólo vencido, como julgado, de rigor se revela a denegação da segurança, como lavrada na r. sentença, improvendo-se ao apelo.

8. Improvimento à apelação.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009173-40.2006.403.6104/SP
2006.61.04.009173-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : SANTAR COM/ DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA

ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANTIDUMPING. AUTORIDADE IMPETRADA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.05.008810-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : ALVORADA EMPREENDIMIENTOS E PARTICIPACOES S/A

ADVOGADO : DANIEL ROSSI NEVES e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS E PIS - VIGÊNCIA DA LEI 9.718/98 A ANTECEDER A DA EC 20/98, IMPONDO FOSSE AQUELE DIPLOMA, COM A AMPLIAÇÃO DO CONCEITO DE INCIDÊNCIA DA COFINS E DECORRENTE CRIAÇÃO DE NOVA FONTE DE CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL, INTRODUZIDO POR MEIO DE LEI COMPLEMENTAR, IMPRATICADA - LEGITIMIDADE DO REGIME DE ALÍQUOTA, DO ART 8º, DA LEI 9.718/98 - ENTENDIMENTOS MAIS RECENTES DO E. STF, 2006 E 2002, RESPECTIVAMENTE - PRAZO DECADENCIAL COMPENSATÓRIO QUINQUENAL PARCIALMENTE CONSUMADO - PARCIAL REFORMA DA R. SENTENÇA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Busca o presente julgamento harmonizar-se com entendimento assentado em 2006, pelo Excelso Pretório (RE-390840 e RE-346084), no sentido da ilegitimidade da Lei 9.718/98, em seu mister de introduzir mudanças no ordenamento atinente à contribuição social sobre faturamento, COFINS e PIS, assim reformulando este Juízo convencimento até então lavrado a respeito.
2. Submetido a critério de *numerus apertus* o elenco de contribuições de custeio da Seguridade Social - CSCSS, desde que atendidos os requisitos do § 4º, do art 195, a criação de novas figuras limpidamente remete dito preceito aos supostos basilares da competência residual para impostos federais, dentre os quais avultando o imperativo formal do uso de lei complementar.
3. O ponto em debate, aqui, tem grande profundidade e se pauta por inafastabilidade, em sua nocividade aos contribuintes: aquilo que a Lei Maior impunha, ao tempo da vigência da Lei 9.718, em questão, não foi pelo Congresso Nacional cumprido, fulminando de inconstitucionalidade, por decorrência, referida missão inovadora.
4. Em sede do componente aritmético alíquota, pacificou a Suprema Corte, no RE/RS 336.134-1, Ministro Ilmar Galvão, pela legitimidade de dita majoração. Deveras, papel próprio ao legislador infraconstituente promover as modificações em tal componente, inciso IV, do art 97, CTN, evidente que com observância da Lei Maior, nenhum desando se extrai da elevação fincada no art. 8º, Lei 9.718/98, em si.
5. De se recordar a traduzir a isonomia dispensa tanto de equivalente tratamento aos iguais quanto de distinto aos diferentes, na feliz redação do inciso I, do art. 150, da CF vigente, de tal arte a assim também aqui não se surpreender qualquer ilicitude. Precedente.
6. Com referência à análise da figura da decadência, incumbe sejam traçadas as seguintes considerações. A teor do quanto consagrado pela doutrina civilista Pátria, a decadência é instituto que atinge diretamente o direito e, por via indireta, reflexa, extingue a ação. Na decadência, o direito se outorga para ser exercido dentro em certo prazo, decorrido o qual, acaso não exercido, extingue-se. Na presente controvérsia, está-se diante de um prazo para deduzir-se restituição diante da Administração.
7. A contar de cada recolhimento efetuado e reputado indevido pelo contribuinte, ora apelante, tinha este o prazo de cinco anos para exercer o direito de pedir restituição do valor retido em testilha, não cabendo afirmar-se tivesse prazo para deduzir ação em defesa de seu direito (o qual, aliás, teria os mesmos termos inicial e final), pois a "defesa" do direito, ensejadora da fluência do prazo prescricional preconizado pelo art. 178, C.C., de então, pressupõe se tivesse procurado o exercer e, diante da resistência oferecida, delinear-se-ia fato a ser corrigido pela via de uma ação. No tema em debate, tanto não se configurou, estando-se diante apenas de discussão sobre se o direito de pedir compensação se exerceu ou não dentro do lapso previsto.
8. Com referência à decadência, de se destacar, de início, conforme art. 168, I, do C.T.N., que o direito de pleitear repetição se extingue em cinco anos, contados da data do pagamento do tributo, lapso aquele de índole decadencial, como o ressalta a doutrina, por pertinente à fluência de prazo para o exercício de um direito.
9. Tendo a parte apelada impetrado o presente *mandamus* em 29/06/2006, de rigor o reconhecimento da decadência em relação às exações recolhidas anteriormente a 29/06/2001.
10. Ainda que para tributos cujo pagamento se submeta a homologação (art. 150, CTN), é explícita a regra do art. 3.º, Lei Complementar 118/04 (art. 4.º, segunda parte), ao reconhecer a fluência a respeito a partir do efetivo recolhimento.
11. Observa-se presente, sim, a parcial consumação da decadência, pois a requerer a parte impetrante o reconhecimento de seu direito de compensar ou repetir do quanto recolhido a maior do período de fevereiro de 1999 a dezembro de 2005, fls. 20, item "V".
12. Escorreita a fixação da atualização segundo a Selic, Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento, dada a natureza de referido instituto.
13. Parcial provimento à apelação e ao reexame necessário.

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, 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, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.23.002106-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : JURACY GONCALVES TINOCO
ADVOGADO : JULIANA RAMOS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : HENRIQUE MARTINI MONTEIRO (Int.Pessoal)
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA PARA DANOS QUANTO À DITADURA MILITAR - SUFICIENTES OS ELEMENTOS DA PREFACIAL, PARA O PROSSEGUIMENTO DA CAUSA NA ORIGEM, AFASTANDO-SE A LANÇADA INÉPCIA, NOS TERMOS DA R. SENTENÇA QUE ORA SE SUPERA/REFORMA-SE - EXTINÇÃO PROCESSUAL AFASTADA - PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DEMANDANTE.

1. Da preambular se extraem os suficientes elementos a que se adentre ao mérito da causa, data vênua do r. sentenciamento extintivo proferido.
2. O descritivo historiamento, ali lançado, situou-se a culminar com pedido que, portanto, a se revelar em coerência suficiente a seu processamento e final julgamento, superior o amplo acesso ao Judiciário, inciso XXXV do art. 5º, Texto Supremo.
3. Os componentes da prefacial de fato habilitam a uma superação da formal extinção praticada na r. sentença, ensejando incursão ao mais que em substância ali debatido.
4. Superior o provimento à apelação, superada a afirmada mácula da inicial e assim dando o E. Juízo a quo regular prosseguimento ao feito, inaplicável ao mesmo a faculdade do art. 515, CPC, diante do âmbito probatório próprio ao debate desde a origem travado.
5. Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença, para prosseguimento na origem, como aqui decidido, ausente sucumbencial reflexo diante do processual momento julgado.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055206-48.2006.403.6182/SP
2006.61.82.055206-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : J MACEDO ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047641-18.2007.403.0000/SP
2007.03.00.047641-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : ABBUD E ASSOCIADOS COMUNICACAO INTEGRADA LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.044736-4 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, INC. V, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

Tem efeito meramente devolutivo a apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos à execução, nos termos do artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil, podendo a execução fiscal prosseguir na pendência de seu julgamento.

A possibilidade de prejuízo irreparável, se reformada a sentença depois de alienado judicialmente o bem dado em garantia da execução, foi sopesada pelo legislador que, contudo, considerou mais relevante a afirmação da liquidez e da certeza do título, para efeito de prosseguimento da execução, uma vez que confirmada por decisão judicial, ainda que não definitiva. Em assim sendo, não se pode pretender a inversão da valoração legislativa, como regra, sem se demonstrar que o caso concreto revela uma excepcionalidade tal, que justifique a sua sujeição a tratamento diverso. Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061572-88.2007.403.0000/SP
2007.03.00.061572-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : EMILIA CARMONA e outros
ADVOGADO : EDUARDO RICCA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS ROMAO CARMONA
: ELI TADEU ROMAO CARMONA
: ELISABETE CARMONA CHIARATTI
ADVOGADO : EDUARDO RICCA
PARTE RE' : FERNANDO CARMONA falecido e outros

: BENEDITO ARANTES DE PAIVA
: TADEU SARTORATO
PARTE RE' : GRAOBEL COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO RICCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.31869-9 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE AMBAS AS PARTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. SUCUMBÊNCIA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4. Precedentes.

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, rejeitar ambos os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083957-30.2007.403.0000/SP
2007.03.00.083957-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : A MANARIN E CIA LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP
No. ORIG. : 02.00.00030-0 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À ARREMATÇÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, INC. V, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

Tem efeito meramente devolutivo a apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos à arrematação, nos termos do artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil, podendo a execução fiscal prosseguir na pendência de seu julgamento.

Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083972-96.2007.403.0000/SP
2007.03.00.083972-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : PRO SAUDE ASSOCIACAO BENEFICENTE DE ASSISTENCIA SOCIAL E HOSPITALAR
ADVOGADO : JOSENIR TEIXEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 07.00.00003-4 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DÉBITO FISCAL. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PEDIDO DE REVISÃO. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. JUNTADA DE PLANILHAS UNILATERAIS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO.

1. O pedido de revisão da inscrição em dívida ativa, objetivando, depois de ocorrida a notificação, retificar a declaração para reduzir ou excluir tributo é vedado, expressamente, pelo § 1º do artigo 147 do CTN.
2. Por outro lado, o pedido de revisão não suspende a exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, CTN), por não se confundir com as hipóteses legais de reclamação ou recurso e, portanto, não pode suspender o curso do processo.
3. Ainda que a alegação, contida no pedido de revisão, tivesse sido devolvida ao exame da Corte, não seria possível sequer admitir a viabilidade do respectivo mérito, vez que o pagamento, que se afirmou ocorrido, vem lastreado não em guias fiscais ou outros documentos hábeis, mas em meras planilhas unilaterais sem valor probante, devendo prevalecer, portanto, a inscrição em dívida ativa que goza de presunção legal de validade.
4. Se não existe comprovação documental prévia da alegação, não se pode aplicar poder geral de cautela contra a inscrição em dívida ativa, que goza de presunção de validade, além de liquidez e certeza.
5. Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.084556-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : BOSCH REXROTH LTDA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2007.61.05.004438-9 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - JULGADO O FEITO PRINCIPAL NA ORIGEM - SUPERVENIENTE PERDA DE INTERESSE RECURSAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO.

1. Consoante item 64, do andamento processual informático sentenciado foi o feito principal, inclusive já remetido posteriormente a esta E. Corte.
2. Manifesta a perda superveniente do fulcral pressuposto processual recursal do interesse.
3. Prejudicado o agravo de instrumento.

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, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.096071-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : CERIPA COOPERATIVA DE ELETRIFICACAO RURAL DE ITAI
PARANAPANEMA AVARE LTDA CERIPA
ADVOGADO : JACQUELINE DIAS DE MORAES ARAUJO e outro
AGRAVADO : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE DEFESA DO DESENVOLVIMENTO
SUSTENTAVEL E DO MEIO AMBIENTE - ABRASMA
ADVOGADO : MARISA MITICO VIVAN MIZUNO DE OLIVEIRA e outro
PARTE RE' : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO ALVES LEAL NERI e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.003927-4 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CERIPA AGRAVANTE - POSTERIOR DECISÃO SUSPENSIVA DO ATO RECORRIDO - SUPERVENIENTE PERDA DE INTERESSE RECURSAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO.

1. Consoante comando judicial lavrado em 15/08/08, nos termos do sistema processual informático relativo aos autos da origem, desde ali foi suspensa a r. decisão agravada, como aliás o noticia a parte recorrida.
2. Manifesta a perda superveniente do fulcral pressuposto processual recursal do interesse, assim a restar sem objeto a presente insurgência.
3. Prejudicado o presente agravo de instrumento, sem efeito a v. liminar.

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, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.037400-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BANCO BMC S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.36884-8 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - OPERAÇÃO DE CÂMBIO, SOB REGIME DE DRAW-BACK, INTERMEDIADA PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA IMPETRANTE - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA AO IOF LIMITADA AO MOMENTO DAQUELA OPERAÇÃO, CONSOANTE INCISO III DO ART. 3º, DL 1.783/80, E ART. 66, CTN - INOPONÍVEL O FUTURO INSUCESSO DA OPERAÇÃO, PELO IMPORTADOR/CONTRIBUINTE - AUSENTE CAPITAL ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA AO ÍMPETO FAZENDÁRIO POR COBRANÇA SOBRE O REFERIDO BANCO - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA ACERTADA.

1. Consagradas as figuras do sujeito passivo tributário direto, o contribuinte, e do indireto, o responsável tributário, único parágrafo do art. 121, CTN, cenário no qual o papel deste último a depender, evidentemente, de estrita legalidade a cada tema, sobre o qual se deseje a vinculação, de retratado terceiro, em relação ao crédito tributário, com sapiência a r. sentença extraiu a coerente exegese de que merecedores o art. 66, daquele mesmo Estatuto, e do inciso III do art. 3º, do DL 1.783/80.
2. A norma geral de tributação em pauta tendo entregue ao legislador, de cada receita, o mister regulador a respeito, com clareza a dicção deste último inciso III a não comportar compreensão diversa daquela segundo a qual, como ali positivado, responde a Instituição Financeira, autorizada a intermediar em câmbio, exatamente aos limites das operações de câmbio.
3. Incontroversamente realizada a debatida operação de "draw-back" sob alíquota zero, objetivamente ali, ao momento do enfocado câmbio em operação, é que se exauriu a atuação do banco impetrante / apelado, sem substância - nem muito menos a vital legalidade tributária, fazendariamente desejada mas ausente - desejar-se por imputar-se o insucesso do tal regime especial aduaneiro ao terceiro em questão, cujos limites de atuação fincados naqueles ditames, art. 66 e art. 3º, inciso III, para fins de cobrança de IOF, o mais então naturalmente a ensejar direta exigência fiscal, que desejada, sobre o contribuinte, aquele que praticou o fato e se beneficiou da vantagem tributária em tela.
4. O próprio apelo fazendário demonstra sua fragilidade, dedicando uma única/mísera/insuficiente folha ao mérito da controvérsia, sob n.º 176 e com arremate, sem que dali se extraia um único outro preceito - capital ao tema, reitere-se - a comandar como almejado pela União, que assim a não subsistir, em sua resistência neste feito. Precedentes.
5. Improvimento à apelação e à remessa oficial.

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 e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.60.00.002585-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : LUIS FERNANDO ESCOBAR GUZMAN
ADVOGADO : ALLAN MARCILIO LIMA DE LIMA FILHO e outro
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL

EMENTA

ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA DE MEDICINA OBTIDO EM INSTITUIÇÃO DE ENSINO ESTRANGEIRA - POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVAS PARA AFERIR CAPACIDADE TÉCNICA, CNE/CES RESOLUÇÃO Nº 1, DE 28.01.2002 - INADMISSÍVEL DESEJE O ESTUDANTE "IMPOR" SEU DIPLOMA ESTRANGEIRO, SEM MAIS - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Claramente legítima a normação atacada, a impor requisitos para a validação de diploma de ensino superior estrangeiro, em solo pátrio.
2. Dito regramento administrativo, sobre não contrariar, alinha-se tanto ao texto de Lei de Diretrizes da Educação (artigos 8º, 53, 54, Lei 9.394/96), quanto à Lei Maior (artigo 207), todos voltados para o manifesto cuidado na admissão de profissionais, formados no estrangeiro, em seu exercício em terras brasileiras.
3. Deve-se compreender cuida-se da soberania nacional velando para a cristalina constatação da higidez de qualificação profissional construída no exterior : por evidente, este o bem-maior tutelado, nenhum vício se constata, assim impondo-se o prescrito pelo artigo 10 da Resolução CNE/CES nº 1, de 28 de janeiro de 2002. Precedentes.
4. Não se sustenta a alvejada "imposição" de aceitação do diploma estrangeiro em questão, sem sujeição às qualificações e análises próprias à Universidade em pauta.
5. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

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 maioria, 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.

Silva Neto

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005004-94.2007.403.6000/MS
2007.60.00.005004-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : ANTONIO PAULO DORSA VIEIRA PONTES
APELADO : MAGNO LEITE MACHADO
ADVOGADO : ALLAN MARCILIO LIMA DE LIMA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. DISCIPLINA INTERNA. AUTONOMIA DAS UNIVERSIDADES. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. MULTA DIÁRIA PREJUDICADA.

Rejeitada a preliminar de nulidade da sentença, vez que se encontra devidamente motivada, expondo os fatos e os fundamentos jurídicos da causa, não ensejando *error in procedendo*, ressalvada a possibilidade de impugnação da parte prejudicada, com base em eventual *error in iudicando*.

Caso em que a análise do pedido de revalidação formulado pelo impetrante não foi indeferido, mas postergado para exame conforme o calendário e a disciplina administrativa da instituição, o que encontra respaldo na legislação (Lei nº 9.394/96 e Resolução CNE/CES nº 01/02) e na própria Constituição Federal (artigo 207), que confere às universidades a plena autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial.

Não viola direito líquido e certo a sujeição do pedido do impetrante à disciplina interna da instituição de ensino superior, inexistindo a obrigatoriedade de que seja o requerimento examinado imediatamente, segundo o interesse próprio da parte, e fora do calendário organizado pela Universidade, pelo que inviável a imposição de multa diária por atraso.

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 maioria, dar parcial provimento à apelação e provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001994-
33.2007.403.6100/SP
2007.61.00.001994-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DO GRUPO BASF LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. COOPERATIVAS DE CRÉDITO. ATIVIDADE-FIM DE FINANCIAMENTO DE SEUS COOPERADOS. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009557-78.2007.403.6100/SP

2007.61.00.009557-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : SCHNEIDER ELECTRIC BRASIL S/A

ADVOGADO : MARIA ELIZA ZAIA PIRES DA COSTA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. CANCELAMENTO POSTERIOR. SUCUMBÊNCIA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.018498-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : ATACADAO DISTRIBUICAO COM/ E IND/ LTDA

ADVOGADO : GILBERTO DE CASTRO MOREIRA JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS/PIS - NÃO-CUMULATIVIDADE DESEJADA EM EXTENSÃO DOS CRÉDITOS, PARA DEDUÇÃO DO LUCRO REAL EM SEDE DE IRPJ E DE CSLL - ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA AUSENTE AO TEMA - DENEGAÇÃO DA ORDEM

1. A utilização dos créditos de PIS e COFINS, mercê da não-cumulatividade positivada pela Lei Maior (§ 12 de seu artigo 195), como pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, unicamente se situa a admitir dedução do valor devido a título daquelas contribuições, § 10 do artigo 3º de referida Lei 10.637, portanto ao mais, que aqui ambicionado, não contemplando previsão, elementar, a estrita legalidade tributária, artigo 97, CTN.
2. A intentada dedução, seja para fins de IRPJ como de CSLL, põe-se a carecer da fundamental previsão em lei a respeito, sem a qual inadmissível exclusão do lucro real quanto aos retratados valores, logo se perdendo em sua substância a parte contribuinte, nos termos de sua própria tese, consoante a v. jurisprudência pátria. Precedente.
3. Raiando o tema ao âmbito do princípio encartado no artigo 2º da Lei Maior, faltando ao propósito demandante capital respaldo junto ao ordenamento de lei, como visto, de rigor se põe a improcedência ao pedido, improvendo-se ao apelo.
4. Improvimento à apelação. Denegação da ordem.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.020935-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : SIDEL DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : CARLOS NEHRING NETTO e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITOS DE NEGATIVA : AUSENTES PROVAS DA INEXISTÊNCIA DOS DIVERSOS DÉBITOS FAZENDARIAMENTE REVELADOS NOS AUTOS - INADEQUAÇÃO AO ART. 206, CTN - REFORMA DA R. SENTENÇA - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. A v. decisão, do agravo em apenso, intimada foi ao Fisco muito tempo antes do aqui interposto apelo, o qual nada aduz sobre referido retido : de rigor, pois, seu não-conhecimento.
2. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
3. A apelada não logra esclarecer o teor meritório inserido pela Administração - a dar conta da efetiva existência de débitos - não se valendo da tão elementar argumentação, nem das decorrentes provas fundamentais, que se revelassem hábeis a afastar os elementos técnicos coligidos pelo Poder Público, em termos de sua consonância com o citado artigo 206. Efetivamente, é por demais explícito o conjunto de débitos elencados nos autos, estampando dívidas em aberto.
4. Considerando-se ser ônus probatório da impetrante / apelada conduzir ao centro dos autos hábeis a demonstrar se enquadrem todos os débitos em tela ao previsto pelo art. 206, CTN, viabilizando ou não, então, mediante sua apreciação, concessão da guereada certidão, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do direito positivo Pátrio, de rigor se revela a denegação da segurança buscada, por não provado o direito de que alega ser titular a aqui apelada.
5. Por não comprovada a ocorrência de qualquer causa suspensiva da exigibilidade dos créditos tributários, avulta imperativa a denegação da segurança deduzida, tornando-se sem efeito, a partir desta data, a r. sentença lavrada nos autos.
6. Não-conhecimento do agravo retido. 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 Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, bem assim dar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021471-42.2007.403.6100/SP
2007.61.00.021471-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : RELIANCE ELETRICA LTDA e outro
ADVOGADO : EDMIR COELHO DA COSTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : TOLEDO DO BRASIL IND/ DE BALANCAS LTDA
ADVOGADO : EDMIR COELHO DA COSTA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu serem devidos os honorários advocatícios, face à natureza da ação de conhecimento dos embargos, bem como em razão do princípio da causalidade, arbitrando, nos termos do §4º do art. 20 do CPC, o montante fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por considerar o fato das próprias embargadas terem reconhecido seu equívoco na apuração dos honorários advocatícios arbitrados na ação principal, situação que gerou um excesso de execução no montante de R\$ 152.640,77 (cento e cinquenta e dois mil, seiscentos e quarenta reais e setenta e sete centavos), quando o correto era, apenas, o valor de R\$ 129,73 (cento e vinte e nove reais e setenta e três centavos).

IV - Ausente a contradição apontada, constato que a parte autora, pretende com estes declaratórios, unicamente rediscutir a matéria já exaustivamente tratada no acórdão, com indevido caráter infringente.

V - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035027-14.2007.403.6100/SP

2007.61.00.035027-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : VERA CRUZ CONSULTORIA TECNICA E ADMINISTRACAO DE FUNDOS LTDA e outros
ADVOGADO : LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA MIFANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : DETECTAR DESENVOLVIMENTO DE TECNICAS PARA TRANSFERENCIA E ADMINISTRACAO DE RISCO S/C LTDA
: CESVI BRASIL S/A CENTRO DE EXPERIMENTACAO E SEGURANCA VIARIA
: CLUBE MAPFRE DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA MIFANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COFINS E PIS. LEI Nº 9.718/98. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ALÍQUOTA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO, E JULGAMENTO EXTRA PETITA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012668-58.2007.403.6104/SP
2007.61.04.012668-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : PORTALCOOP COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS EM PORTARIA E KIMPOEZA
ADVOGADO : FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COFINS. SOCIEDADE COOPERATIVA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.05.007060-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ARTUR FRANCISCO CHIEREGATO
ADVOGADO : VANESSA ARSUFFI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE PROTESTO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO DE FUTURA AÇÃO DE COBRANÇA DE EXPURGOS DE INFLAÇÃO EM CADERNETA DE POUPANÇA - EXTINÇÃO LIMINAR - ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO - APELAÇÃO PROVIDA.

I - O interesse processual da ação cautelar de protesto para interromper prescrição exsurge da regra do art. 867 e ss. do Código de Processo Civil c.c. art. 202, II, do Código Civil/2002, sendo da conveniência subjetiva da parte autora o momento da propositura da ação adequada ao seu interesse e segundo a sua particular impressão de estar preparado para esse fim ou não.

II - Somente se fosse pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido da possibilidade da ação de cobrança ser ajuizada e admitida sem a juntada dos extratos bancários é que se poderia cogitar da falta de interesse processual da cautelar de protesto interruptivo da prescrição. Assim, o simples fato de o prazo prescricional da ação de cobrança estar em vias de extinção já demonstra o interesse processual no protesto pretendido.

III - Apelação provida, para o fim de reformar a sentença, para que a ação cautelar tenha regular tramitação em primeira instância.

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, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO, acompanhado pelo Desembargador Federal MARCIO MORAES, vencido o Desembargador Federal NERY JUNIOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2009.

SOUZA RIBEIRO

Relator para o acórdão

00074 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000784-11.2007.403.6111/SP
2007.61.11.000784-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : JURAL CORRETORA DE SEGUROS DE VIDA S/S LTDA
ADVOGADO : JEAN FELIPE DA COSTA OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. COFINS. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Proferida pela Suprema Corte, em mandado de segurança coletivo, decisão que beneficiou a empresa executada, no sentido da inconstitucionalidade da alteração da base de cálculo da COFINS, veiculada na forma da Lei nº 9.718/98.
2. Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000846-06.2007.403.6126/SP
2007.61.26.000846-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCIA VALERIA DE ARAUJO BONADIO
ADVOGADO : PABLO CABRAL CARDOZO e outro
INTERESSADO : MARCOS LUIZ BONADIO
ADVOGADO : PABLO CABRAL CARDOZO
INTERESSADO : MS BRINQUEDOS E ARTIGOS INFANTIS LTDA e outro
ADVOGADO : PABLO CABRAL CARDOZO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.005844-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : JARAGUA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : DÉBORA ANSON MAZARO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
No. ORIG. : 2007.61.10.011268-3 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - APELO NO EFEITO APENAS DEVOLUTIVO - LEGITIMIDADE DA DECISÃO ATACADA (EXPEDIÇÃO DE CND) - SUPERVENIENTE JULGAMENTO DO APELO - PREJUDICADO O AGRAVO DA PARTE IMPETRANTE.

1. Tendo sido julgado improcedente o mandado de segurança a desejar por emissão de CND, não se conforma o impetrante / agravante com a r. interlocutória recorrida, que ao seu apelo atribuiu efeito exclusivamente devolutivo.

2. Estabelecendo o parágrafo único do art. 12, da Lei 1.533/ 51, o tão-só efeito devolutivo, quando concessiva a segurança, portanto quanto presente o majus, cristalino que a acertar a jurisprudência pátria, adiante destacada, ao asseverar ao minus, sua denegação, também incidir aquele único efeito recursal ao apelo.
3. Configurando a regra o enfocado efeito unicamente devolutivo, no recebimento da apelação de sentença denegatória ao mandamus, não se verifica na espécie qualquer elemento abusivo ou ilegítimo a impor excepcional força suspensiva ao momento agravado, de admissibilidade recursal como visto, desta forma acertando a r. interlocutória agravada, no modo como processou o recebimento da apelação do ora agravante. Precedentes.
4. Nenhuma ilicitude na r. decisão alvejada, de rigor se situaria o improvimento ao agravo em tela.
5. O sistema informático registra, na atualidade, julgado foi o apelo da r. sentença, logo se impondo se julgue prejudicado ao agravo de instrumento em foco.
6. Prejudicados o agravo de instrumento e o agravo regimental.

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, 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, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.007010-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : PRENSA JUNDIAI S/A
ADVOGADO : MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.05.000882-2 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO : SENTENÇA DECLARATÓRIA A NÃO CONDUZIR VETOR COMPENSATÓRIO - INCERTEZA AO AVENTADO "CRÉDITO" - MANTIDA A R. DECISÃO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO.

1. Impondo a compensação, como de sua essência, indelével certeza / portanto existência aos créditos em jogo, sem sucesso se põe tal premissa, ao presente caso, art. 170, CTN.
2. Não se presta a título, com a elementar certeza, a r. sentença definitiva, pois seu enunciado declaratório a afirmar apenas o direito da agravante ao recolhimento da COFINS e do PIS, nos termos das Leis Complementares n. 70/91 e 7/70, respectivamente, bem como que a autoridade, então impetrada se abstivesse de promover qualquer ato punitivo, pelo procedimento deferido. Assim, ausente o capital provimento que atribuisse poder compensatório, expressamente, ao contribuinte. Por decorrência, peca todo o mais do raciocínio da parte agravante, pois a esbarrar em premissa insuperável ao desejado evento do encontro de contas. Já sob tal flanco, pois, superior o improvimento ao agravo de instrumento, mantida a r. decisão agravada.
3. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.008765-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SANTA CLARA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA e outro

4. Veemente que o cabal apuratório, em torno do tema, haverá de se dar exatamente com o transcurso do devido processo legal, em trâmite na ação d'onde tirado este agravo, afigura-se em tudo, a seu tempo, de acerto o r. comando judicial constritor, impregnado, insista-se, em cautela, *ex vi legis*.
5. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.012635-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : EMERSON LUIS LOPES
ADVOGADO : ALUISIO LUNDGREN CORREA REGIS e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : FABIO BIANCONCINI DE FREITAS e outro
PARTE RE' : WASHINGTON DA CUNHA MENEZES
ADVOGADO : FERNANDO DA CUNHA MENEZES e outro
PARTE RE' : EMERSON YUKIO IDE
ADVOGADO : BRUNO GIOVANY DE MIRANDA ROSAS e outro
PARTE RE' : CELSO FERREIRA
ADVOGADO : VITOR TÊDDE DE CARVALHO e outro
PARTE RE' : JOSE ABDUL MASSIH
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE GOES e outro
PARTE RE' : MARINO MORGATO
ADVOGADO : ALEXANDRE DOMINGUES PINTO DE ALMEIDA PIMENTEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.11.000767-0 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA EM CURSO APURATÓRIO, PERANTE O E. JUÍZO A QUO - CAUTELA ADEQUADA NO R. DECISÓRIO DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS, NO ÂMBITO DO JUÍZO SOBRE O QUE IRREVERSÍVEL, A SEU TEMPO - PROCESSUAL LEGALIDADE OBSERVADA PELA R. DECISÃO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DO PARTICULAR.

1. A gravidade e grandeza do quanto debatido e decidido na origem, realmente, não autorizam a propalada conversão recursal em agravo retido : dessa forma, desce-se ao mais, sob o enfoque mesmo de instrumental agravo.
2. Na espécie se constata o acerto do r. decisório agravado, ao cautelarmente ordenar indisponibilidade de bens sobre a parte agravante, em cenário no qual objetivamente em foco corpo probante ao rumo da improbidade administrativa.
3. Embora naturalmente a irresignação de quem afetado seja por tal medida, tecnicamente o contexto não oferece opção, diante da uníssona resposta que se desfira a esta espécie de indagação : o que irreversível, liberar-se a fazenda/acervo daquele que envolto em apuratório em torno daquele ilícito ou afetar-se tal conjunto de bens, para que exatamente não se dê o seu esvanecimento, seu precoce esvaziamento, como inerente ao cotidiano das relações negociais em sociedade ? (veja-se jamais aqui sequer se adentrando a qualquer plano intencional a respeito, saliente-se).
4. Veemente que o cabal apuratório, em torno do tema, haverá de se dar exatamente com o transcurso do devido processo legal, em trâmite na ação d'onde tirado este agravo, afigura-se em tudo, a seu tempo, de acerto o r. comando judicial constritor, impregnado, insista-se, em cautela, *ex vi legis*.
5. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.014964-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.010280-8 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DISCUSSÃO EM TORNO DA OFERTA (OU NÃO) DE PAPEL HIGIÊNICO TAMBÉM EM 40 METROS - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL ACERTADAMENTE DEFERIDA, FORTES OS VALORES DO DEVIDO PROCESSO E DA AMPLA DEFESA, DIANTE DA NATUREZA DESCONSTITUTIVA DAQUELA AÇÃO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO

1. Se, por um lado, de fato exuberante o quanto produzido em grau administrativo de apuração da incursão (ou não) por ilícito - em sede de oferta dos rolos de papel higiênico, também em dimensão de 40 metros - por outro deve se ter em mira exatamente a natureza dos embargos ao executivo fiscal, no âmbito de um devido processo legal (inciso LIV do artigo 5º, Texto Supremo), como ação de conhecimento desconstitutiva na qual se traduz.
2. Límpido que pertinente, em nome também da ampla defesa (inciso LV, daquele preceito), deva ser franqueada a produção de prova pericial nos termos do r. decisório atacado, tudo ao rumo da elementar formulação do jurisdicional convencimento pelo E. Juízo a quo, tema que deve se sujeitar a seu inteiro impulsionamento.
3. Imperativa a manutenção do r. decisório deferidor da produção de prova, exatamente para apuração da verdade dos fatos, à luz dos princípios constitucionais aqui antes recordados, assim se impõe o improvimento ao agravo de instrumento, doravante sem efeito a v. decisão que deferiu o efeito suspensivo.
4. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.016967-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : RODRIGO MAZILAO DE PAULA
ADVOGADO : RICARDO RIBAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2008.61.03.000484-6 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE POUPANÇA - PRESENTE INDÍCIO DO VÍNCULO DO ORIGINÁRIO AUTOR COM A CONTA INVOCADA, INEXIGÍVEIS EXTRATOS PARA A FASE DE CONHECIMENTO, CONSOANTE PRECEDENTE DESTA E. CORTE - DENTISTA A POSTULAR GRATUIDADE E A NÃO COLIGIR QUALQUER ELEMENTO SOBRE SUA FINANCEIRA REALIDADE, NEM DECLARAÇÃO - PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DO BACEN, PARA RECOLHIMENTO DAS CUSTAS, COM O INDEFERIMENTO DA GRATUIDADE JUDICIÁRIA ANTES DEFERIDA.

1. Suficiente a notícia, para revelar nexos do postulante/agravado em relação à conta sobre a qual deseja correção monetária, pacífica a v. jurisprudência desta E. Corte, adiante ilustrada, sobre a desnecessidade do extrato pertinente ao âmbito da ação de conhecimento, tema então vital é para o cumprimento de eventual sentença, favorável ao correntista implicado. Precedentes.

2. Neste ângulo sem razão a parte recorrente, por outro lado não conduz o agravado, dentista de profissão consoante a inicial, um único documento sequer a revelar seu estado financeiro, que hábil a demonstrar adequação ou não de sua realidade ao elementar conceito de "necessitado", único parágrafo do art. 2º Lei nº 1.060/50, aliás nem sequer declaração ofertada (embora - registre-se - solitária, não o socorreria isoladamente, para tão grave mister, de escusa por custas).

3. De rigor a parcial reforma do r. decisório recorrido, unicamente para indeferimento à judiciária gratuidade, assim então a serem fixados, pelo E. Juízo "a quo", com a ciência sobre o presente, cinco dias para o originário autor recolher as custas pertinentes.

4. Parcial provimento ao agravo de instrumento.

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, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.020549-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : ANDRE PINTO NOGUEIRA e outro
: ANTONIO CARLOS MONTEIRO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MAURICIO RHEIN FELIX

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : PAULO ROBERTO GALVAO DE CARVALHO

PARTE RE' : ANTONIO LUIZ DA COSTA BURGOS e outros
: ALMIRANTE PEDRO ALVARES CABRAL
: BENJAMIN ACIOLI RONDON DO NASCIMENTO
: SERGIO LUCIEN TRAUTMANN
: VAGNER JOHNSON RIBEIRO DE CARVALHO
: CARLOS GUSTAVO OLIVEIRA FERREIRA DO AMARAL
: GEAR TECHNOLOGY EQUIPAMENTOS TATICOS DE SEGURANCA LTDA
: DARIO BLUM BARROS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

No. ORIG. : 2008.61.05.004302-0 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA EM CURSO APURATÓRIO, PERANTE O E. JUÍZO A QUO - CAUTELA ADEQUADA NO R. DECISÓRIO DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS, NO ÂMBITO DO JUÍZO SOBRE O QUE IRREVERSÍVEL, A SEU TEMPO - PROCESSUAL LEGALIDADE OBSERVADA PELA R. DECISÃO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DO PARTICULAR.

1. A gravidade e grandeza do quanto debatido e decidido na origem, realmente, não autorizam a propalada conversão recursal em agravo retido : dessa forma, desce-se ao mais, sob o enfoque mesmo de instrumental agravo.

2. Na espécie se constata o acerto do r. decisório agravado, ao cautelarmente ordenar indisponibilidade de bens sobre a parte agravante, em cenário no qual objetivamente em foco corpo probante ao rumo da improbidade administrativa.

3. Embora naturalmente a irrisignação de quem afetado seja por tal medida, tecnicamente o contexto não oferece opção, diante da uníssonas resposta que se desfira a esta espécie de indagação : o que irreversível, liberar-se a fazenda/acervo daquele que envolto em apuratório em torno daquele ilícito ou afetar-se tal conjunto de bens, para que exatamente não se dê o seu esvanecimento, seu precoce esvaziamento, como inerente ao cotidiano das relações negociais em sociedade ? (veja-se jamais aqui sequer se adentrando a qualquer plano intencional a respeito, saliente-se).

4. Veemente que o cabal apuratório, em torno do tema, haverá de se dar exatamente com o transcurso do devido processo legal, em trâmite na ação d'onde tirado este agravo, afigura-se em tudo, a seu tempo, de acerto o r. comando judicial constritor, impregnado, insista-se, em cautela, *ex vi legis*.

5. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021144-30.2008.403.0000/SP
2008.03.00.021144-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ICPL IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA -ME
ADVOGADO : CLEODILSON LUIZ SFORSIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
No. ORIG. : 2001.61.10.003731-2 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO CÔMPUTO DA PRESCRIÇÃO. DATA DA ENTREGA DA DCTF. ACOLHIMENTO.

1. Caso em que comprovada pela embargante a entrega da DCTF, tal data deve ser fixada, à luz da jurisprudência consolidada e aplicada pela Turma, como termo inicial do prazo de prescrição, em detrimento da data do vencimento, impedindo, na hipótese própria dos autos, a consumação do quinquênio.
2. Embargos de declaração acolhidos para afastar a prescrição parcial antes reconhecida, a fim de que tenha regular e integral processamento a execução fiscal ajuizada.

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, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021643-14.2008.403.0000/SP
2008.03.00.021643-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BIG BLUE COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG. : 06.00.00335-4 A Vr POA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO CÔMPUTO DA PRESCRIÇÃO. DATA DA ENTREGA DA DCTF. ACOLHIMENTO PARCIAL DO RECURSO, SEM EFEITO INFRINGENTE.

1. Caso em que comprovada pela embargante a entrega da DCTF, tal data deve ser fixada, à luz da jurisprudência consolidada e aplicada pela Turma, como termo inicial do prazo de prescrição, em detrimento da data do vencimento.

2. Caso em que o v. acórdão embargado decretou a prescrição quanto aos tributos com vencimento anterior a 22.11.01, os quais foram objeto de DCTF's entregues em: (1) 13.08.01 - declaração nº 20690239, referente ao vencimento de 31.07.01; e (2) 14.11.01 - declaração nº 10847199, referente aos vencimentos de 15.10.01 e 31.10.01, tendo sido a execução fiscal proposta após a vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em 08.08.06, de modo que a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação da executada, proferido em 22.11.06, mantido, portanto, o v. acórdão embargado.
3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, para agregar a fundamentação supra ao julgamento, porém sem efeito infringente.

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, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.024489-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : MILTON ANTONIO SALERNO e outro

: SONIA REGINA TORRES SALERNO

ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : MILANO DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 1999.61.82.004266-0 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - NÃO-COMPROVADA A INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA - INOCORRÊNCIA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO.

1. Constata-se que a consumação do evento prescricional se situa a depender, sempre e sempre, de inércia da parte, na provocação pelo prosseguimento da causa. Ora, como se extrai, de maneira límpida, dos autos, a Fazenda Pública agravada praticou ato impulsor nos autos, provocando o Judiciário em prol de seus interesses, tendo protocolado petição aos autos, antes da ocorrência do prazo prescricional de 05 anos, conforme se extrai da análise comparativa das folhas dos autos, em 13/11/2000, em 26/07/2002, em 17/09/2002, em 04/02/2004, em 30/01/2006, em 24/10/2006, em 23/10/2007 e em 18/04/2008.

2. Denotado resta o impulsionamento que a parte agravada praticou, afastando a paralisação do feito, a ensejar a intercorrência prescricional aventada. Assim, revela o quadro dos autos não se ter paralisado o feito, nos cinco anos acusados e por ausência de provocação da parte exequente/agravada.

3. Inocorrente o requisito da inércia causal, pela parte exequente, fundamental à configuração do evento invocado (prescrição). Dessa forma, ausente plausibilidade jurídica ao intento deduzido, de rigor o improvimento ao agravo de instrumento.

4. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.024525-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : BELMIRO TARGA

ADVOGADO : NELSON RIZZI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : CLARISVALDO RIBAS e outros
: VALTER UNGARETTI
: PAULO EDUARDO SIMOES
: JOAO SAMEZIMA
: ADEMIR ANTONIO CASTANHEIRA
ADVOGADO : NELSON RIZZI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2004.61.05.007614-6 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA, TRÂNSITA EM JULGADO, QUE NÃO SEGMENTOU A RESPONSABILIDADE DOS SUCUMBENTES - COISA JULGADA A IMPEDIR DEBATE NA SEDE EXECUTIVA - ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PENHORA NÃO ACOMPANHADA DE QUALQUER OFERTA DE ACERVO, ÔNUS RECURSAL INATENDIDO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE DEVEDORA.

1. Explícita a r. sentença ao condenar a parte embargada aos honorários em questão, 10% sobre a diferença entre o valor pretendido pela mesma e o que foi fixado pelo julgamento, claramente ali não distinguiu qualquer dos co-litigantes, não impôs ônus segmentado, fracionado ou parcelado, de tal arte que bem sabe então desfrutaria o ora agravante de instrumento recursal adequado para, a seu tempo, intentar modificar a respeito.
2. Operada a *res judicata*, aqui se está já em plano preclusivo em grau de seu cumprimento, não mais cabendo interferência, em seara alcançada pelo atributo da imutabilidade, CPC, artigos 467 e 474.
3. Em tal ângulo não subsistindo razão ao propósito parciário, intentado com este recurso, por outro lado também se fragiliza a si mesma, *data venia*, a própria parte agravante, ao sequer indicar único bem, distinto que fosse, em relação ao veículo constritado, portanto também não lhe assistindo razão, em tal vértice.
4. Ônus do recorrente revelar outro acervo detivesse a tanto, não o faz, aqui se recordando a eventual arrematação ou adjudicação haverá de ocasionar então decorrente torna do que a exceder, a seu tempo, à ocasião em cena a vedação ao enriquecimento ilícito e tema portanto, ao presente, distante/inatingível (ou seja, ao momento sem sustentáculo "supor-se" como se dará ou não esta aritmética operação pós-alienação ou adjudicação, i.e. parágrafo único do artigo 24, LEF).
5. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.024785-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : ENDLES TECHNOLOGY LTDA
ADVOGADO : EDUARDO JORGE LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.051939-9 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE AGITADA NO BOJO DO EXECUTIVO FISCAL - AUSENTE ELEMENTAR MOTIVAÇÃO AO R. ATO JUDICIAL RECORRIDO - ANULAÇÃO DE RIGOR, SUPERIORES OS VALORES CONSTITUCIONAIS DO INCISO IX DO ART. 93 E DA AMPLA DEFESA - PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO.

1. Com todas as vênias de que merecedor o E. Juízo "a quo", não contém capital - nem suficiente - motivação seu r. decisório aqui atacado - resumido a um único parágrafo, consoante fls. 192 do feito originário, fls. 214, deste recurso, seu item 1 - o qual, naquele único texto, buscou lançar fundamentação sobre o comando denegatório em foco, que em seguida veio explicitado em tom cumpridor a respeito, seus itens 2 e 3.

2. Ordena a Lei Maior proceda o Judiciário à motivação de seus atos, inciso IX de seu art. 93, o que a ter diretamente com a ampla defesa, a todos assegurada, consoante inciso LV de seu art. 5º.
3. Não contém o r. ato atacado a substância de que necessita a parte, para identificar o vital percurso de raciocínio motivador a respeito, ângulo anelado imediatamente à persuasão racional, à convicção motivada, explicitada em palavras que permitam entender-se, como na espécie que assim interessa, ilustrativamente, o que a macular ou não a intenção desconstitutiva, veiculada na exceção lançada ao executivo, o que a viciar (ou não) este ou aquele ângulo daquela postulação, neste ou naquele rumo, diante dos valores sustentados pelo originário executado, ora agravante.
4. Imprescindível/incontornável se anule o r. texto recorrido, nos termos dos cânones constitucionais ora em pauta, a fim de que ao mundo jurídico afluja novo e fundamentado decisório judicial, assim em mérito/substância a apreciar a medida de exceção vindicada na origem, com o quê certamente ambos os signos máximos, presidiadores desta decisão recursal, então estarão sendo merecidamente prestigiados/observados/cumpridos.
5. Máxima a jurídica plausibilidade aos invocados fundamentos, de rigor se põe o provimento a este agravo de instrumento, anulando-se o r. decisório recorrido, consoante o quanto aqui fincado, prejudicados demais temas suscitados, ausente sucumbencial reflexo, ao momento processual implicado.
6. Provimento ao agravo de instrumento.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.024991-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : IND/ DE PLASTICOS BARIRI LTDA

ADVOGADO : MARCELO AMARAL BOTURAO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

No. ORIG. : 1999.61.00.057012-3 1 Vr JAU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE DINHEIRO/BACENJUD, DIANTE DOS PECULIARES CONTORNOS DO CASO VERTENTE (VEÍCULOS INDICADOS PELA DEVEDORA E JAMAIS NEM MESMO ASSUMIDOS EM DEPÓSITO PELA MESMA, ANOS A FIO) - LEGITIMIDADE DA CONSTRIÇÃO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DO DEVEDOR.

1. Sendo a penhora sobre dinheiro prevista no inciso I do artigo 11 da Lei nº 6.830/80 - da mesma forma consagrada pelo CTN, art. 185-A - medida de cunho excepcional, quando da impossibilidade de se localizarem bens passíveis de (com eficiência) garantir o Juízo ou da frustração de sua hasta, no caso concreto se demonstra a razoabilidade da adoção de tal medida restritiva.
2. Consagrando o sistema a regra da livre penhorabilidade dos bens, presidem o ordenamento executório brasileiro duas grandes diretrizes, fincadas nos artigos 612, primeira parte, e 620, CPC, ora a prevalecer aquele, ora a incidir este último postulado, conforme o caso vertente e seus contornos.
3. Patente a necessária atenção aos dois elementos balizadores de todo executivo, o interesse do credor e a forma menos gravosa ao devedor (arts. 612 e 620, respectivamente, CPC), por igual se denota coerente tenha dita constrição o tom da exceção, da medida extrema, como salientado.
4. Suficiente ao fazendário desiderato revela-se o todo instrutório contido neste instrumento recursal, ênfase para fls. 44 a 45, deste recurso, penhora em caminhões desde 2004 - para os quais se negou a parte executada a ser depositária aliás - ofertados, isso mesmo, pela própria agravante.
5. No caso em pauta, sem a demonstração cabal de bens de maior importância, suscetíveis de penhora tão equitativa ao dinheiro em si, evidências de tomo conduziu a parte agravada sobre se estar a tratar, nos autos, de medida extrema, fundamental ao agir fazendário perquiridor de seu crédito.
6. No contexto traduzido neste recurso, nenhuma ilicitude na penhora almejada, ao recair sobre dinheiro, como postulado, presente dívida de originários cento e quinze mil reais, desde 2003. Precedentes.
7. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.025063-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : ALEXINALDO PELAGIO GONCALVES PORTELA JUNIOR
ADVOGADO : MIGUEL FRANCISCO DE OLIVEIRA FLORA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : CAIUA AGRO INDL LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 02.00.00009-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA : EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO.

1. Não se encontra contaminado pela prescrição o valor contido no título de dívida embasador da execução.
2. Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.
3. Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
4. A formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da DCTF pelo contribuinte, que apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, em 03/02/1999.
5. Entende a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência, no caso vertente, do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional: portanto, ajuizado o executivo em pauta em 19/04/2002, não consumado o evento prescricional para os débitos supra citados.
6. Sem força suspensiva prescricional a enfocada inscrição em Dívida Ativa, uma vez que regida pela LEF dita nuança, incompatível com a Lei Nacional de Tributação (CTN), conforme entendimento desta Colenda Terceira Turma. Precedente.
7. Não verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, primeira figura, do artigo 156, do CTN.
8. Parcial provimento ao agravo de instrumento para que, conhecendo-se da aventada prescrição na via agitada, firme-se sua não-consumação no caso vertente, logo mantendo-se a conclusão da r. decisão, consoante os fundamentos aqui lançados.

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, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.025223-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA
ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2007.61.82.015810-7 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AFIRMADA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - AO TEMPO DA R. DECISÃO ATACADA, JÁ NÃO MAIS A SUBSISTIR INVOCADO PROVIMENTO JURISDICIONAL DO E. STJ - PROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO, PARA PROSEGUIMENTO EXECUTIVO NA ORIGEM.

1. Reporta-se todo o debate, em seara recursal de agravo, ao quanto a envolver a r. decisão atacada a seu momento de lavratura, constata-se que, quando prolatada a r. decisão aqui recorrida, em 13/06/2008, essencialmente ancorada no ângulo segundo o qual o E. STJ houvera concedido cautelar suspensiva da exigibilidade do executado crédito, à época se punha decisivamente abalado o r. convencimento jurisdicional ali lançado, diante da (já então no mundo jurídico) revogação, por extinção do feito, exatamente daquela invocada força suspensiva, pois, desde 23/04/2008, já houvera o C. STJ negado seguimento à enfocada medida cautelar.
2. A pedra angular, impulsionadora do r. decisório aqui agravado, já não subsistia nem ao tempo de sua emanção, de modo que tudo o mais, posteriormente noticiado neste recurso - tal como a aventada posterior oferta de garantia, na origem, bem assim sobre a interposição de embargos, dentre outros ângulos inovadores - evidentemente a depassarem da estreita / elementar observância ao Duplo Grau de Jurisdição, então incumbindo aos litigantes / interessados sua notícia exatamente perante o E. juízo "a quo", cuja prévia cognição assim então imprescindível.
3. Ao tempo de sua confecção em cronologia não se sustentando a r. decisão, objeto deste agravo de instrumento, como aqui evidenciado, de rigor se põe o provimento ao fazendário agravo, para revogação da r. decisão atacada.
4. Provimento ao agravo de instrumento.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.025274-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : MURILLO GIORDAN SANTOS
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE ITATIBA
ADVOGADO : SERGIO LUIS GREGOLINI e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2007.61.05.013220-5 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO DE MUNICÍPIO A DESEJAR AMPLIAÇÃO DE SUA PARTICIPAÇÃO NOS ROYALTIES ORIUNDOS DE GÁS/PETRÓLEO - PLEITO FAZENDÁRIO POR INTIMAÇÃO DAS DEMAIS DEZENAS DE MUNICÍPIOS, PARA PARTICIPAÇÃO NA LIDE : DESNECESSIDADE, RELAÇÃO MATERIAL CONFORMADA EM SUFICIÊNCIA, EM SEU PLANO SUBJETIVO, NÃO REVELADA A IMPRESCINDIBILIDADE DA MEDIDA A SEU JULGAMENTO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO.

1. De todo acerto o r. decisório atacado, deste recurso, com argúcia depreendendo sem o condão da inclusão subjetiva na lide, desejada, de dezenas de Municípios, quando sua esfera em nada afetada em plano jurídico, em jogo relação material atinente ao Município agravado, em específico.
2. Seja no litisconsórcio necessário, última parte do *caput* do art. 47, CPC, seja na intervenção forçada de terceiros, o que então em cena é situação na qual o Judiciário não logra resolver a controvérsia sem a presença (respectivamente) de outra parte ou de dada não-parte, esta que a tanto deveria comparecer.
3. Quando muito econômico e remoto o interesse que moveria demais Municípios ao litígio posto a debate, perante o E. Juízo "a quo", igualmente com felicidade a v. decisão indeferitória de suspensivo efeito, elenca v. precedente desta E. Corte, exatamente a também não constatar tal afirmado imperativo, o qual ambicionado com este recurso.
4. Observada a processual legalidade pelo r. decisório agravado, inciso II do art. 5º Lei Maior, nenhum reparo a sofrer tal emanção, improvendo-se ao recurso, refutados preceitos nele invocados (como os art. 47, 511, 522, 524, 525 § 1º, e 526, CPC, e art. 9º, Lei 9.469/97), os quais a não protegerem o referido pólo, como aqui julgado e consoante os autos.

5. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.025348-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : MOTTA E MOTTA ENGENHARIA CIVIL E TOPOGRAFIA LTDA -ME
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ LIMA DO AMARAL FURLAN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG. : 06.00.00057-9 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA: PEDIDOS DE PARCELAMENTOS SUSPENDENDO CONTAGEM PRESCRICIONAL - IMPROVIMENTO AO AGRAVO.

1. Com relação à prescrição - presente execução ajuizada (em 06/07/2006) após a vigência da LC 118/05, portanto esta a ditar o seu império ao vertente caso, conforme v. jurisprudência infra - não se encontra contaminado pela mesma, como se denotará, o valor contido no título de dívida embasador da execução.

2. Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.

3. A formalização dos créditos tributários em questão se deu parte com a lavratura do Termo de Confissão Espontânea pela parte contribuinte em 29/03/2000, oportunidade na qual aderiu ao programa de parcelamento REFIS, acarretando, assim, a suspensão da exigibilidade do crédito até a data de 01/01/2002, quando referido parcelamento foi rescindido pelo Fisco. Em seguida, a parte contribuinte aderiu a novo parcelamento, PAES, em 29/07/2003, acarretando, novamente, a suspensão da exigibilidade do crédito, até a data de 09/05/2005, quando igualmente rescindido o parcelamento em tela.

4. Iniciada a contagem do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a partir de 09/05/2005, data em que rescindido o último parcelamento e, como o despacho determinando a citação - fato este que, de acordo com o artigo 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80 (aliás, com o qual em sintonia a redação atribuída ao inciso I, do parágrafo único do art. 174, CTN, pela L.C 118/05), interrompe a prescrição - deu-se em 04/08/2006, não restou consumada a fluência do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, não configurando a alegada prescrição. Saliente-se, por vital, a suspensão da exigibilidade a repousar no art. 151, CTN, inciso VI, enquanto a interrupção no mesmo diploma, inciso IV, do parágrafo único do art. 174, CTN.

5. Não consumada a alegada prescrição.

6. Improvimento ao agravo.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.025753-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : JOSE GOMES MARTINS
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2006.61.82.009495-2 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA: PEDIDO DE PARCELAMENTO SUSPENDENDO CONTAGEM PRESCRICIONAL - IMPROVIMENTO AO AGRAVO.

1. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes. Logo, não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
2. Inerentes à cognição da exceção de pré-executividade a pré-constituição de provas e a afirmada presença de vício insuperável, no processo executivo, a tanto se amolda, com perfeição, o caso vertente, claramente.
3. Presente execução ajuizada (em 06/02/2006) após a vigência da LC 118/05, portanto esta a ditar o seu império ao vertente caso, conforme v. jurisprudência infra - não se encontra contaminado pela prescrição, como se denotará, o valor contido no título de dívida embaixador da execução.
4. Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.
5. A formalização dos créditos tributários em questão se deu parte com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte ocorrida em 19/08/1998 e com Auto-de-Infração, do qual intimado a parte contribuinte em 26/12/2002.
6. Após a formalização dos créditos em pauta, requereu a agravante o parcelamento do débito apurado em 16/07/2003, acarretando, assim, a suspensão da exigibilidade do crédito até a data de 27/08/2005, quando o parcelamento foi rescindido pelo Fisco.
7. Iniciada a contagem do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a partir de 27/08/2005, data em que rescindido o parcelamento e, como o despacho determinando a citação - fato este que, de acordo com o artigo 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80 (aliás, com o qual em sintonia a redação atribuída ao inciso I, do parágrafo único do art. 174, CTN, pela L.C 118/05), interrompe a prescrição - deu-se em 10/04/2006, não restou consumada a fluência do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, não configurando a alegada prescrição.
8. Não consumada a alegada prescrição.
9. Improvimento ao agravo.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.026611-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGORIFICOS LTDA e outros

: MAURO MARTOS

: LUIZ PAULO CAPUCI

: ALBERTO CAPUCI

: OSMAR CAPUCI

: JOSE CLARINDO CAPUCI

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO GALINDO MEDINA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 95.12.05209-1 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - FAZENDA A POSTULAR INCIDÊNCIA DA PUNIÇÃO DO INCISO IV DO ARTIGO 600, CPC, SEM A MAIS MÍNIMA REVELAÇÃO DE QUE A PARTE DEVEDORA A

SONEGAR/ESCONDER ESTE OU AQUELE BEM - ÔNUS RECURSAL INATENDIDO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Tem por premissa elementar o invocado artigo 600, inciso IV, CPC, evidentemente, revele a parte postulante por sua incidência o mínimo que de dito ditame se extrai, ou seja, vital evidência de que esteja a parte devedora a ocultar algo, a esconder ou sonegar aquilo que lhe pertença e deveria portanto alçar em oferta constritora.
2. Revela-se bem diversamente disso o cenário dos autos, no qual não logra o Poder Público (nem por mínimo) identificar o que estaria a ser "escondido", ao contrário, extraindo-se certidão do senhor Oficial de Justiça, a situar-se revelando ausentes bens ao acervo cobrado/executado.
3. Não logra a parte credora, aqui na espécie, atender a seu capital ônus, em revelar o conceito do fato em foco a se adequar ao da processual norma invocada, de conseguinte resta mantido o r. decisório recorrido, por sua conclusão, refutados os preceitos invocados na peça fazendária, artigos 656, § 1º, 600, inciso IV e 601, CPC, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).
4. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.026719-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : JAIR BONI COGO
ADVOGADO : ANTONIO JOAO PEREIRA FIGUEIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
No. ORIG. : 2008.60.03.000677-4 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA A DESEJAR OBSTAR EXECUÇÕES DO TCU, MOVIDAS SOBRE O AGRAVANTE, ARRIMADAS EM SUSTENTADA MAJORAÇÃO DE PREÇOS DE OBRA PUBLICA EM 93 % - ELEMENTOS RECURSAIS A NÃO AFASTAREM O REGULAR PROSSEGUIMENTO DAS COBRANÇAS - SUSPENSÃO CORRETAMENTE INDEFERIDA PELO E. JUIZO A QUO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DO EX-PREFEITO.

1. Por certo que não se revista a presente via recursal, de insurgência em face do r. decisório deste agravo, da condição de instância suficiente, à luz dos elementos coligidos, para infirmar o sobrepreço/ágio de cerca de 93 %, constatado pelo TCU, na municipal obra em questão, Hospital Regional de Cassilandia, objeto do Edital de Licitação n.º 001/91 de 09 de setembro de 1991.
2. De fato não impedindo qualquer ajuizamento, por si e isoladamente, a cobrança executiva instaurada, § 1º do art. 585, CPC, tanto quanto as decisões de dito órgão a desfrutarem de força executiva, nos termos do art. 71, da Lei Maior, não se afiguram hábeis, os argumentos e documentos conduzidos, a obstar regular trâmite de referidas cobranças, aliás no bojo das quais certamente a desfrutar o ora agravante do elementar direito de defesa.
3. Adiantando-se a parte recorrente no sentido de ajuizar a ação, perante o E. Juízo *a quo*, como se isso impedisse a regular tramitação dos executivos nos quais devedora, denota o agravante, por si mesmo, o insucesso desta empreitada recursal, pois seus fundamentos, sobre inconvincentes em torno da alegada regularidade na execução da obra, certamente que maior força e oportuno campo encontrarão ao longo da via cognoscitiva, seja no bojo de sua própria ação, embasadora deste agravo, seja em defesa desconstitutiva perante as cobranças que infrutiferamente aqui deseja sobrestar.
4. Em cena o exame, neste recurso, é do pedido antecipatório lançado na origem, fls. 31, alínea "a", denegado pela r. decisão recorrida, reiterado aquele neste agravo, estes os limites da estreita devolutividade inerente a esta via impugnativa, ausente se afigura jurídica plausibilidade aos invocados fundamentos, superior avultando, portanto, o improvimento a este agravo de instrumento.
5. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.026874-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : CARMELO CAPALBO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ÉRICA FONTANA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2008.61.26.001329-8 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA POR EXPURGOS EM CADERNETA DE POUANÇA - CONTADORIA JUDICIAL E PLANILHAS DO PRÓPRIO AUTOR AGRAVANTE A REVELAREM DENTRO DA ALÇADA DOS JEF A CAUSA EM QUESTÃO - DECISÃO DECLINATÓRIA EM RUMO A ESTE ÓRGÃO ACERTADA, SOB O PRISMA ARITMÉTICO DEVOLVIDO COM ESTE RECURSO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em cena se a ação de cobrança por saldos de poupança, excederia ou não o limite em lei fixado para os Juizados Especiais Federais, com felicidade o v. decisório constata o cálculo da r. Contadoria Judicial, no qual se embasou o r. decisório recorrido, lavrado, sim considerou o clamado índice atinente a 1991, consoante segmento da planilha, no âmbito daquele 1991.

2. Não só com tal substância a se extrair o acerto da r. decisão agravada, como por outro lado nem mesmo a parte recorrente logra revelar o contrário, em anexo quando muito ofertando planilha na qual os valores, respectivamente de R\$ 1.473,63 e R\$ 3.270,73, de igual modo, posicionam-se dentro da alçada competencial de ditos Juizados.

3. Diante de tão consistente cenário, de rigor o improvidamento ao agravo, mantida a r. decisão, como lavrada.

4. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.027295-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : CARBONO LORENA S/A

ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2008.61.82.013076-0 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DEDUZIDOS EM 2008, PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECEBIMENTO SEM SUSPENSIVIDADE DA EXECUÇÃO, ART. 739-A, CPC - PRESENTE PLAUSIBILIDADE À REFORMA DA SUSPENSÃO AOS EMBARGOS APLICADA - PROVIMENTO AO FAZENDÁRIO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A partir da sistemática introduzida pela Lei 11.382/06, assim atribuindo a vigente redação quanto ao art. 739 - A, CPC, sem o condão suspensivo passou a tramitar a interposição dos embargos às execuções (nomenclatura atualmente a equivaler ao antigos executivos extra-judiciais, gênero a que se filiam todas as ações nas quais o título não produzido dentro do Judiciário, amplo senso) em geral, plano ao qual pertencente a execução fiscal, art. 1º da Lei 6.830/80.

2. A partir de então passou a se exprimir o regime-base, de processamento dos embargos de devedor, por uma tramitação desprovida (em regra) de suspensividade ao executivo, excepcionadas situações nas quais o Juízo a estabelecer de modo contrário, nos termos do § 1º daquele art. 739-A.
3. Acerta o intento fazendário recursal - de conseguinte ao rumo de reforma da r. decisão recorrida - constatando o que ora se reitera em convicção manifesta : tirado o presente agravo em momento processual no qual se houvera acabado de receber a ação de embargos, evidente que mui precoce, já ali e por si, viesse a ser obstado o curso da execução.
4. Sem sucesso a (amiúde) invocação a valores como o do devido processo legal e da ampla defesa (incisos LIV e LV do art. 5º, CF), da especialidade - a rigor ausente, assim sem consistência preceitos correntemente aduzidos, como os arts. 18, 19, 24 e 32, Lei 6.830/80 - bem assim da menor onerosidade, art. 620, CPC, este por completo sem foco com o caso vertente, pois recorrida a sede de embargos, não de execução : ou seja, superior a se situar, no caso vertente, o dogma da legalidade processual, inciso II do art. 5º, Lei Maior.
5. Não logrou demonstrar a parte agravada/embargante em que se lhe cobriria de inicial dano aquele cenário, para aquele momento no qual interposto este agravo : por igual e assim, desprovida de plausibilidade jurídica, realmente, a intenção suspensiva veiculada.
6. Quanto ao tema da aplicada suspensividade aos embargos, de rigor o provimento a este agravo de instrumento, reformada a r. decisão recorrida, para provimento para recebimento dos Embargos à Execução Fiscal sem efeito suspensivo, observante que se põe a intenção recursal à legalidade processual.
7. Provimento ao agravo de instrumento.

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, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.027540-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : BANCO J P MORGAN S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.045484-4 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ALEGADA REALIZAÇÃO DE COMPENSAÇÃO QUE IMPEDIRIA PROSSEGUIMENTO DA COBRANÇA EXECUTIVA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INADEQUAÇÃO DA VIA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.
2. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
3. Sustenta a parte ora agravante, originário excipiente, em mérito, não subsistir a cobrança fazendária, vez que teria realizado compensação relacionada àquele crédito.
4. Revela-se inadequada a via eleita para apreciação do alegado, consoante os contornos do caso vertente, veemente a necessidade de dilação probatória que a demandar esclarecimentos acerca das afirmações do pólo executado.
5. A ação de embargos servirá de palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação proporcionará genuíno desate para o quanto debatido, inclusive no tocante às afirmadas iliquidez e inexigibilidade : Súmula 393, do E. STJ : A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.
6. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.027596-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : OCEAN TROPICAL CREAÇÕES LTDA

ADVOGADO : FABIO DA ROCHA GENTILE

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. : 92.00.67954-4 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PARTICULAR A ATACAR ORDEM SOBRESTADORA POR 60 DIAS, ENTÃO LAVRADA ALI EM JULHO DE 2008 - POSTERIOR SUSCESSÃO DE ATOS PROCESSUAIS A REVELAR COMANDO JUDICIAL FAVORÁVEL AO AQUI RECORRENTE, EM TERMOS DE IMPULSIONAMENTO DA CAUSA - AOS LIMITES DA DEVOLUTIVIDADE INERENTE A ESTE RECURSO, SUPERVENIENTE A PERDA DE INTERESSE RECURSAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO.

1. Consoante r. decisório, brada a parte agravante sobre aquele comando judicial, ali lavrado em 14/07/08, a estatuir deveria se dar prazo de 60 dias, em prol da União.

2. Consoante movimento processual atual, deu-se prolação de posterior r. decisório ali lançado, agora em fevereiro de 2009, rechaçando pleito fazendário contrário ao comando ali confeccionado, o qual explicitamente favorável ao ente aqui recorrente, portanto cenário que a denotar superado o preciso debate levantado com este agravo, que (como visto) desejava então ceifar os efeitos daquele comando sobrestador, como relatado não tendo havido deferimento (por esta E. Corte) nos termos do v. decisório prévio.

3. Aos limites da devolutividade recursal em pauta, depara-se o decurso do tempo e dos sucessivos atos processuais na origem a culminarem com superveniente perda do interesse recursal, precisamente, insista-se, sobre o r. ato judicial atacado, como patenteado.

4. Manifesta a perda superveniente do fulcral pressuposto processual recursal do interesse, aos limites do quanto devolvido por meio deste agravo.

5. Prejudicado o agravo de instrumento.

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, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.027693-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : BIGAPLAST INDL/ DE PLASTICOS LTDA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS ROSA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.09.42148-3 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTRIBUINTE VENCEDOR NA REPETITÓRIA E VENCIDO NA SUCUMBÊNCIA DOS FAZENDÁRIOS EMBARGOS AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - DECISÃO ACERTADA AO ORDENAR O DESCONTO/COMPENSAÇÃO, DO VALOR OBJETO DE

PRECATÓRIO, EM RELAÇÃO AO QUE DEVIDO, EM MUI MENOR QUANTIA, AO PODER PÚBLICO - IDENTIDADE SUBJETIVA E EXISTÊNCIA/LIQUIDEZ DOS CRÉDITOS A AUTORIZAR TÃO RACIONAL MEDIDA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO.

1. A fragilidade do teor da peça fazendária deste agravo, data vênua, reflete a objetiva ausência de substância a seu meio impugnativo, aqui em desfile.
2. Consoante v. excerto infra, límpido os honorários pró-Fisco a pertencerem ao próprio Poder Público - tanto que agravante, na espécie, a Fazenda, não este ou aquele seu Advogado, em específico - agride a mais mínima lógica o desejado acolhimento ao recurso em questão, cujo sucesso (aqui assim então unicamente imaginado, com efeito) acarretar este tremendo quadro de insensatez, isso mesmo : o erário desembolsaria certa quantia, por um lado, enquanto por outro o seu credor se obrigaria a pagar porção menor, também de dinheiro evidentemente, ao mesmo ente fazendário, aqui credor, lá devedor ... Precedentes.
3. Presente identidade subjetiva entre os pólos de ambas as relações processuais, de onde emanados os respectivos créditos (ação repetitória vitoriosa ao contribuinte e embargos ao cumprimento de sentença de sucesso sucumbencial, ao Poder Público), certos e líquidos seus valores, por veemente, nenhum o sentido de se proceder de modo distinto daquele sabiamente ordenado no r. decisório, deste recurso.
4. Tamanho o bom-senso da r. medida ora atacada que, como já destacado, não logra a parte recorrente em específico apontar um único preceito a tanto vedatório, "tendo que" a parte agravante lançar mão de dispositivos desconexos/inoponíveis ao vertente caso, seja o art. 16, LEF, a cuidar do conteúdo de embargos ao executivo fiscal, seja o art. 170, CTN, a disciplinar sobre o Direito Material Tributário, quando em cena relação processual e sem vínculo com o cotejado executivo fiscal.
5. De todo sentido a racionalização fincada na r. decisão combatida - também sem sucesso invocar-se que o regime de precatório, art. 730, CPC, seria fator suficiente ao ímpeto fazendário refrador em questão, como se isso comportasse não só comparação, quanto suficiência, ao provimento recursal ambicionado ... - põe-se a mesma ao encontro do v. entendimento infra. Precedentes.
6. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.027707-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CARREFOUR ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.053471-2 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO : DEMORA FAZENDÁRIA ANTE A AFIRMADA COMPENSAÇÃO - INCERTEZA (ENTÃO) DO TÍTULO - MANTIDA A R. DECISÃO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO.

1. No âmbito da execução por quantia certa em face de devedor solvente, insta recordar-se traduz-se a execução fiscal em modalidade especial daquela, regida por regras especiais, positivadas por meio da Lei 6.830/80 (LEF), cuja insuficiência - e evidentemente somente quando assim, aliando-se a isso a compatibilidade entre os ordenamentos - então admite a subsidiariedade integradora do CPC, consoante o art. 1º, daquela. Também neste passo, oportuno recordar-se põe-se o título, em execução por quantia certa em face de devedor solvente, a depender, consoante art. 586, CPC, da simultânea presença de certeza, liquidez e exigibilidade do crédito envolvido.
2. Deve-se preluzir sobre o abalo, consistente, então, no qual envolto o plano da própria existência do título em causa, vez que, conforme bem asseverado pelo E. Juízo "a quo", a parte executada / agravada ofereceu elementos sólidos, hábeis a revelar a afirmada compensação, cuja suficiência (ou não) ficou de sujeitar-se ao crivo fazendário que, oportunizado, não ocorreu nem mesmo em sede deste agravo, do mês de julho do ano 2008, após meses de espera (o erário requereu o prazo de 120 dias para análise, isso no mês de novembro do ano 2007).

3. Não se admitindo se eternize ou perdue relação processual executiva sob o signo da dúvida, nem que o imobilismo estatal perpetue de incerteza a situação da parte executada, acertado se revela tenha o Judiciário reconhecida a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em pauta, até ulterior manifestação conclusiva da agravante, pois ausente (enquanto não) pressuposto processual fulcral, relacionado ao próprio título, cuja presunção de certeza restou manifestamente abalada. Como se observa, teve o Fisco meses a fio para conferir a aventada compensação.

4. Denota-se - ao momento do r. decisório agravado - se punha abalada a presunção de liquidez e certeza de que desfruta o título em causa, consoante parágrafo único do art. 204, CTN. De rigor, pois, a manutenção da r. decisão proferida.

5. Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.027968-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : IBM BRASIL IND/ MAQUINAS E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 90.00.01184-1 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO (JÁ ATACADO EM FAZENDÁRIO AGRAVO) CONDICIONADO A CAUÇÃO EM FIANÇA - CAUTELA COERENTE AO PANORAMA DOS AUTOS - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DO PARTICULAR.

1.Nenhum reparo a sofrer a r. decisão agravada, a qual com elementar cautela fincou o vindicado levantamento a submeter-se a caução, em forma de fiança.

2.Exatamente sob recursal debate o enfocado levantamento, interposto pela parte aqui agravada, sem sentido nem substância o intento recursal aviado, pois a r. decisão superiormente ancorada no dogma do amplo acesso ao Judiciário, inciso XXXV, do art. 5º, Lei Maior.

3.Sem sucesso o livre levantamento objetivado com este agravo, face ao panorama dos autos.

4.Improvimento ao agravo de instrumento.

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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031580-48.2008.403.0000/SP

2008.03.00.031580-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE : RUTH PEREIRA SANZONE

ADVOGADO : MARCO AURELIO DE BARROS MONTENEGRO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : RADIO METROPOLITANA LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.041822-0 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. DIREITO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Para que haja a proteção do bem de família, conforme artigo 1º da Lei nº 8.009/90, é necessário que se trate de imóvel que seja de propriedade da entidade familiar, que o imóvel tenha destinação residencial e que seja utilizado como moradia pela família.

II - A controvérsia objeto deste agravo centra-se unicamente no direito de produção de provas para caracterização do bem de família, cujo ônus é do terceiro/embargante quanto ao fato constitutivo de seu direito (CPC, art. 333, I).

III - Equivocada a decisão agravada, pois havendo controvérsia entre as partes a respeito da caracterização do bem de família, a questão não é exclusivamente de direito, como considerado pelo r. juízo "a quo", mas sim também de fato, exigindo produção de provas a respeito dos requisitos da alegada impenhorabilidade, sendo a prova testemunhal hábil a corroborar as provas documentais já constantes dos autos e podendo ser juntados novos documentos que não sejam essenciais à propositura da ação (CPC, arts. 396/397), não se antevendo necessidade, porém, na solicitada inspeção judicial (ou mandado de constatação por oficial de justiça), que deve ser reservada para situações especiais que exigem a constatação pessoal do juiz para perfeita percepção da questão fática submetida a julgamento, não sendo esta a hipótese dos autos.

IV - Agravo parcialmente provido.

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, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de setembro de 2009.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034427-23.2008.403.0000/SP

2008.03.00.034427-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE : CONAL CONSTRUTORA NACIONAL DE AVIOES LTDA

ADVOGADO : LUIS ROBERTO VASCONCELLOS MORAES

: RAFAEL AMANCIO DE LIMA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

No. ORIG. : 98.09.03457-1 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA MATERIAL. EXCESSO DE PENHORA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE BENS PELO DEVEDOR. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O crédito exequendo origina-se de título judicial transitado em julgado, contra o qual não cabe mais recurso, incidindo, *in casu*, a coisa julgada material, acerca da questão jurídica que a executada, ora agravante, pretende rediscutir no âmbito do presente agravo, o que se mostra inadmissível, nos termos dos artigos 467/474 do CPC e do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988.

II - Também não socorre à agravante, o disposto no art. 741, parágrafo único do CPC, que dispõe acerca da relativização da coisa julgada, tendo em vista que no caso não se trata de matéria constitucional.

III - Caso em que não restou demonstrado nestes autos que a agravante tivesse indicado outros bens de menor valor à penhora. Pelo contrário, ficou assentado que a embargante sequer efetuou o pagamento do débito, deixando de depositar o seu montante em juízo ou de indicar bens à penhora. Desse modo, não havendo outra opção ao credor, o bem em questão deve servir como garantia à execução.

IV - Agravo desprovido.

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 ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de setembro de 2009.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036453-91.2008.403.0000/SP

2008.03.00.036453-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : APARECIDA MARTA VENANCIO DIAS
ADVOGADO : AYRTON FRANCISCO RIBEIRO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : JULIANO DE ARAUJO MARRA e outro
ORIGEM : JUízo FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2007.61.14.008296-3 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE EM EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DO EXECUTADO PARA ELIDIR A PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. NULIDADE NÃO RECONHECIDA QUANDO NÃO HÁ PREJUÍZO PARA A DEFESA DO EXECUTADO. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A Turma tem entendimento pacífico de que nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, uma vez declarado o tributo e não pago, tem se por constituído o crédito fiscal, correndo o prazo prescricional a partir do vencimento da obrigação declarada. Nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, importa reconhecer que a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

II - Em relação às causas de interrupção da prescrição o artigo 174 do CTN as enumerava da seguinte forma: 1) a citação pessoal do devedor; 2) o protesto judicial; 3) qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; 4) qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor. Mais recentemente, porém, o inciso I do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, sofreu modificação pela Lei Complementar nº 118/2005 (DOU de 09.02.2005), de forma que a partir de sua vigência (07.06.2005 - 120 dias a contar da publicação - artigo 4º), a interrupção da prescrição ocorre na data do despacho judicial que ordenar a citação. Esta nova regra de retroação do efeito da interrupção da prescrição, por sua natureza, somente tem aplicação aos atos processuais realizados a partir de sua vigência.

III - No caso em exame, a ação foi ajuizada em 06/12/2007, portanto já na vigência da indigitada Lei Complementar. Daí porque a interrupção da prescrição se deu com o despacho que determinou a citação da executada, datado de 18/12/2007 (fls. 20).

Dessa forma, tratando-se débitos referentes às anuidades de 2002, 2003, 2004, 2005 e 2006, com termo inicial datado em 30 de abril de cada ano, respectivamente, não há como se aferir a data exata do vencimento, mas pela informação constante no título de que "A anuidade só passa a se constituir em débito no exercício seguinte, conforme Artigo 79, Parágrafo Terceiro da Resolução 378, de 09 de dezembro de 1998, do Conselho Federal de Serviço Social - CFESS", presume-se, que por se tratar de anuidade e, tendo como termo inicial 30/04 de cada ano, o vencimento deve ser, no mínimo, em 29/04 do ano seguinte, já que o termo inicial da próxima anuidade se inicia em 30/04. Partindo dessa premissa, a anuidade mais remota, qual seja, a do ano de 2002, teria vencimento com data mínima de 29/04/2003 e, de acordo com o entendimento dessa Turma, daí começaria a fluir o prazo prescricional, de modo que, pela data do ajuizamento, referido débito não estava prescrito. O mesmo raciocínio se aplica aos débitos subsequentes, mais recentes. Precedente desta Turma.

IV - A CDA deve conter os requisitos constantes no artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, combinado com o artigo 202 do Código Tributário Nacional, materializando elementos essenciais para que o executado tenha plena oportunidade de defesa, assegurando-se os princípios do contraditório e do devido processo legal. Não se exige apresentação de cópias do processo administrativo.

V - Cabe ao executado o ônus processual para elidir a presunção de liquidez e certeza da CDA (CTN, artigo 204; Lei nº 6.830/80, artigo 3º), regra legal específica que afasta incidência de regra geral de ônus de prova (CPC, artigo 333, I), devendo por isso demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, algum vício formal na constituição do título executivo, ou ainda, provar que o crédito declarado na CDA é indevido.

VI - Não se deve declarar a nulidade da CDA, ainda que ausente algum dos requisitos legais, quando tais falhas sejam supridas por outros elementos constantes nos autos, permitindo a ampla defesa do executado. Precedentes do STF e do STJ.

VII - Caso em que a CDA juntada por cópia a fls. 19, apresenta-se perfeita, indicando o número, livro e data de inscrição na dívida ativa, a responsável/devedora, bem como o crédito a que se refere, a forma de cálculo dos acréscimos de multa e de juros moratórios, com menção da legislação aplicável. Assim sendo, não se constata o vício alegado pela agravante. Presunção de liquidez e certeza da CDA não elidida.

VIII - Agravo desprovido.

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 ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de setembro de 2009.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049052-62.2008.403.0000/SP
2008.03.00.049052-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : BANCO BEG S/A
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.005690-6 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA FEDERAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00108 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.000038-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : JESSICA STEPHANIE RIBEIRO BARBOSA incapaz e outro
: CLAUDIA PATRICIA RIBEIRO
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENCO DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 98.04.04499-4 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DANOS - ACIDENTE AÉREO COM MILITAR DA AERONÁUTICA, NO ANO DE 1996 - MORTE A ENSEJAR POSTULADOS E PARCIALMENTE DEFERIDOS DANOS MORAIS, EM PROL DE SUA FILHA - RESPONSABILIDADE ESTATAL CONFIGURADA, AOS LIMITES DA CAUSA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Com felicidade flagrados os fundamentais supostos estruturais à responsabilização estatal em tela, cristalino que o militar Alexandre falecido em percurso de trabalho e cuja sujeição indenizatória, buscada, efetivamente a ser da União, cristalinos o evento no mundo fenomênico, o incomensurável prejuízo com a perda, para sua filha, e o cristalino nexos de causalidade, diante das circunstâncias então presentes, dentre outros ângulos também ao ensejo, inoponível o Código de Aeronáutica, ao contrário o ordenamento a o positivar, queda do avião ocorrida em 30/08/1996, CCB de então, artigo 159, e § 6º do artigo 37, Lei Maior).
2. Perdeu a vida o pai de referida demandante, em seu momento de labuta na carreira castrense e, portanto, pelo acidente aéreo vitimizador a responder claramente o Poder Público Federal.
3. Igualmente bem examinado o reflexo do dano moral, em termos de incalculável dor espiritual com a precoce/repentina morte de Alexandre, para sua filha/seu fruto, haverá seu respectivo montante de corresponder a R\$ 50.000,00, em prol de citada filha, Jéssica, em lugar assim da quantia na r. sentença arbitrada, consentâneo aquele valor com os precisos contornos da tragédia em pauta, os juros de 0,5% a.a. incidindo desde a citação, artigo 219, CPC, e §2º do artigo 1.536, CCB anterior, c.c. artigo 1º-F, Lei 9.494/97, tais acessórios ângulos também em parcial modificação ao r. sentenciamento, com efeito. Precedente.
4. Firme-se sem sucesso a empreitada deduzida por Cláudia, cuja afirmada condição de companheira do falecido Alexandre, ao tempo de seu óbito, não configurada nos autos, ônus elementar do qual não se desincumbiu, inciso I do artigo 333, CPC.
5. Nem mesmo com a oportunidade de produção probatória, firmada pelo E. Juízo *a quo*, manifestou-se dita demandante, logo nenhum reparo a sofrer o r. julgamento apelado, em tal nuança, pois sem sucesso o propósito indenizatório por Cláudia aviado (*quod non est in actis non est in mundo*), artigo 131, CPC.
6. Realmente devidos os honorários pela União, pois a que decaiu de maior porção, estes assim fixados em R\$ 3.000,00, em favor da parte originariamente autora Jéssica, com monetária atualização desde o ajuizamento até o efetivo desembolso.
7. Parcial provimento às apelações e à remessa oficial. Parcial procedência ao pedido.

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, 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, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.001558-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : DUNGEON IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : MARCUS VINICIUS PERELLO e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 98.00.01244-3 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - MANTIMENTO FORÇAS ARMADAS - EXCESSIVOS OS VALORES DAS ORIGINÁRIAS PROPOSTAS, LEGÍTIMA A CONSEQUENTE ADJUDICAÇÃO DIRETA, NA QUAL PROPORCIONADA PARTICIPAÇÃO DOS INTERESSADOS - BUSCA PELA MELHOR PROPOSTA PARA A ADMINISTRAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO AO APELO.

1. Impregnada que deve se encontrar a Administração do respeito aos dogmas da legalidade e da moralidade, consoante o caput do art 37, Lei Maior, na espécie resta claro buscou o Estado pela melhor proposta, o que compromete e, mais, sepulta os intentos alternativamente desconstitutivos, deduzidos desde a prefacial.
2. Inviabilizado o primeiro ensejo licitatório em busca da compra de rações especiais para sobrevivência em situações delicadas (acidentes aéreos em regiões inóspitas e de difícil acesso), por excessivos os preços propostos pelos então licitantes - âmbito no qual, oportuno destacar-se, como o fez o pólo impetrado, ciente se encontrava a parte apelante/impetrante, quando da ata em que motivada a ineficácia daquele procedimento, naquela modalidade - deixou o

erário patentado proporcionou participação novamente no segmento da adjudicação direta - este com arrimo no inciso VII do art 25, Lei 8.666/93 - inclusive em relação ao pólo apelante - plano no qual culminou por apurar o lance mais interessante ao próprio Estado.

3. Registra o § 3º do art 48, Lei 8.666/93, que os licitantes, ainda que todos inicialmente comprometidos/glosados/derrotados em seu inicial propósito, terão oportunidade de nova participação na enfocada etapa de adjudicação, assim se pondo amparada a Administração na participação que ensejou, aqui não se havendo de se referir à inobservância à moralidade: ao contrário, franqueado o ângulo isonômico, sim, com tal medida, lícito se tenha preocupado o Poder Público com a apuração de proposta mais vantajosa, atendendo também àquele comando moralizador, tanto que a parte recorrente não logra localizar nem norma específica a o proibir, nem fato relevante que inviabilizasse a ocorrida participação. Ou seja, plena de plausibilidade jurídica a postura combatida, de rigor o acerto da improcedência ao pedido, assim se impondo o improvimento à apelação.

4. Improvimento à apelação.

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 ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.006193-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : GISELE GONCALVES SEVERIANO DA SILVA incapaz e outros

: GISLAINE GONCALVES SEVERIANO DA SILVA incapaz

: ZIRLENE GONCALVES DA SILVA

ADVOGADO : DORIVAL PEREIRA JÚNIOR

CODINOME : ZIRLENE GONCALVES DE JESUS

EXCLUIDO : Estado de Sao Paulo

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.00.08772-9 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DANOS - TRANSFUSÃO SANGUÍNEA EM HEMOFÍLICO, DURANTE QUASE DEZ ANOS, EM HOSPITAL ENTÃO ADMINISTRADO PELO INAMPS - CONTAMINAÇÃO POR AIDS - PRECEDENTE - RESPONSABILIZAÇÃO DA UNIÃO CONFIGURADA EM DANOS MATERIAIS E MORAIS - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. De acerto a exclusão da presença, em pólo passivo, da Fazenda Estadual, pois centralmente em cena é a gestão incontestada federal sobre retratado hospital, em relação aos descuidos e despreparo então reinantes ao caso vertente.

2. Sem substância queira a Fazenda afastar sua incontornável responsabilização (como adiante examinada) em nome de que falha tenha havido na fiscalização por este ou aquele órgão, como se isso a "aliviasse" de tão grave cenário, o que a não corresponder aos fatos.

3. Flagra-se a fortuna com que construída a r. sentença recorrida, ao constatar suficientes elementos convencedores acerca da estatal responsabilização federal, quanto ao evento AIDS contraído pelo marido e pai dos originários demandantes, em razão dos quase dez anos (1983/1992) de tratamento em transfusão sanguínea, naquela entidade hospitalar.

4. Consoante o próprio apelo e como muito bem pontuado pela v. jurisprudência desta E. Corte, adiante em ênfase, somente anos à frente (1987/1988 por diante) é que se passou a normatizar em torno dos cuidados elementares com o uso de hemoderivados, de modo que a contemporaneidade/intensidade dos tratamentos a que submetido o extinto, aliados a então tão fragoroso despreparo, à saciedade robustecem a objetiva conclusão em nexo de causalidade entre a patologia contraída e as condições desfavoráveis, presentes ao tempo dos fatos. Precedente.

5. Não lograr se subtrair a União, de consumação responsabilizadora, artigo 159, CCB, então vigente, c.c. artigo 107 da Carta de então, revelou-se de todo acerto a imposição a título de danos materiais, cujo valor per capita extremamente ponderado e razoável aos limites da lide, tanto quanto na sistemática aplicada a seus beneficiários, em termos de sua percepção/recebimento.

6. O limite etário em vinte e um anos também se afigurou coerente, aliás em parametricidade genuína com o estatuído pelo inciso II, alínea "a", do artigo 217, Lei 8.112/90, unicamente neste ângulo reduzido o temporal horizonte de sua

percepção ao cônjuge, para até sessenta e cinco anos de idade a que estimativamente chegaria o falecido, este a corresponder à média geral de expectativa de vida apropriada ao tema.

7. Realmente há de se fincar a quantia única de R\$ 50.000,00 a título de danos morais em prol da parte apelada, indubitáveis a dor, o sofrimento e a angústia por tão cruel perda, com o falecimento de Genivaldo, seu pai, em tais circunstâncias, em razão de tão trágico episódio, portanto cumprindo a cifra aqui firmada com tal desiderato em suficiência, coerentes os juros desde o momento inicial, como lançado na r. sentença.

8. A honorária sucumbencial deve ser firmada em R\$ 3.000,00 nos dois vetores contidos na r. sentença, em favor da parte apelada como também da Fazenda Estadual, aqui com a já ressalvada condicionante da Gratuidade Judiciária.

9. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial. Parcial procedência ao pedido.

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, 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, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00111 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.03.99.007206-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

PARTE AUTORA : REINALDO VIVEIROS CARRARA e outro

: SONIA CRISTINA FAGUNDES CARRARA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP

No. ORIG. : 05.00.00162-3 A Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - SUFICIENTE FORÇA AOS INSTRUMENTOS PARTICULARES (EM QUE PESE SOMENTE UM A POSSUIR PUBLICIDADE), SOB CONJUGAÇÃO COM OUTROS ELEMENTOS : POSSE EVIDENCIADA - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Configurando os embargos nítida ação de conhecimento desconstitutiva, em sua natureza, límpidos se revelam seus propósitos, a partir do ordenamento processual vigente.

2. Consoante as provas conduzidas ao feito, em tese centralmente a decorrerem do vivo interesse que cada litigante deva ostentar em prol de sua postura na relação material subjacente, de se destacar que, apesar de inexistir qualquer publicidade em parte dos compromissos particulares de cessão do imóvel em debate, por outro lado de valia se põe o instrumento de cessão com firma reconhecida dos pactuantes, no ano de 2002, ao passo que a penhora ocorreu no ano de 2005, para uma execução ajuizada em 1998, certificando o Oficial de Justiça o cunho residencial do bem e que ali estava residindo o embargante Reinaldo, de molde que a conjugação de tais fatores a formar um todo convencedor à proteção da vindicada posse, consoante o artigo 1.046, CPC.

3. A impugnação fazendária é apegada à necessidade do formal registro do imóvel, o que a priori estaria suprido pela Súmula 84, E. STJ, reconhecendo o próprio Erário, em outro momento, a inocorrência de má-fé dos demandantes e que não houve intuito de fraude à execução, por tais fatos deixou de interpor recurso de apelação.

4. Protegendo o sistema ao terceiro, artigo 1.046, CPC, sobressaem dos autos tanto a condição de terceiro aos embargantes quanto a de sua posse sobre o imóvel em questão.

5. Improvimento à remessa oficial. Procedência aos embargos.

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 remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.017444-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : CLAUDIA NAHSEN DE LACERDA FRANZE e outro
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : SALVADOR ALVES GUIMARAES
ADVOGADO : NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO e outro
No. ORIG. : 93.00.33320-8 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO DE RESSARCIMENTO PROTEGIDO PELO PROAGRO, LEI 5.969/73, ARTIGO 1º - INTERVENÇÃO DA JUDICIAL CONTADORIA COM PRECISÃO A AFASTAR DÚVIDA SOBRE VALOR REMANESCENTE A PAGAR - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO ADEQUADAMENTE SENTENCIADA - IMPROVIMENTO AOS APELOS.

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 Nossa Caixa, no que pertine à sua ilegitimidade, traz temas não levantados perante o E. Juízo *a quo*.
3. Impossibilitada fica a análise do quanto acima mencionado, pois a cuidar de tema não discutido por referido pólo perante o foro adequado, o E Juízo da origem : qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição.
4. A contratação revela proteção, aos limites ali pactuados, nos termos da lei de regência ao PROAGRO, artigo 1º da Lei 5.969/73, sendo que a rigor a r. sentença e os apelos não divergem, isso mesmo, da essência do quanto julgado - da qual único em tese então apto a discordar o particular/apelado - de que, evidentemente, não prometida/positivada (nem sentenciada) a irrestrita reposição a toda a sorte de destinos, desde os investimentos, referentes ao plantio em foco.
5. Cristalino avulta dos autos limitou-se, com objetiva razão, a r. sentença a assegurar parcial tutela ao ente recorrido, dentro dos estreitos limites contratados dessa forma, *data venia*, perdendo-se o mais que em mérito lançado por ambos os recorrentes, os quais assim também sustentam isso mesmo, sem dissenso ...
6. Crucial a r. determinação judicial sobre efetiva diferença por ser paga, que fosse, em favor da parte recorrida, nos presentes autos, com coerência a Contadoria Judicial analisou, perscrutou, comparou e concluiu saldo remanescente permanecia entre o que pago e o que devido ao ente apelado, aliás após o quê ausente qualquer insurgência dos ora recorrentes a respeito, em claro sinal de concordância sobre a matéria.
7. Que parcialidade solvedora efetuada, portanto, isso a repousar extreme de dúvida nos autos, tanto quanto, por conseguinte, sobre a escancarada insuficiência ao quanto em lei e contrato firmados em prol do agricultor em foco, o qual desta forma a desfrutar, nos termos da r. sentença, ainda da condição de credor de remanescência, perante os apelados.
8. Tipicamente civilístico o âmbito do que processado nestes autos, não logram as partes apelantes escapar à evidência e exuberância aritmética envolta, logo por si mesmos de insucesso sepultando a seus recursos, como da causa resulta.
9. Parcial conhecimento da apelação da Nossa Caixa e, no que conhecida, improvida. Improvimento à apelação do BACEN.

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, conhecer parcialmente da apelação da Nossa Caixa e, no que conhecida, negar-lhe provimento, bem como negar provimento à apelação do BACEN, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.026093-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : GARDIENCOR CLINICA MEDICA LTDA
ADVOGADO : WAGNER DIGENOVA RAMOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 04.00.00114-5 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL - COFINS : ORDEM JUDICIAL SUSPENSIVA, EM MANDADO DE SEGURANÇA, ANTERIOR AO AJUIZAMENTO EXECUTIVO - IRPJ : RETIFICADORA PROMOVIDA MUITO TEMPO À FRENTE AO AJUIZAMENTO EXECUTIVO - PARCIAL PROCEDÊNCIA UNICAMENTE QUANTO À COFINS, POR ABALADA A CERTEZA DE DITO CRÉDITO, NO MAIS MANTENDO-SE A COBRANÇA EXECUTIVA - CORREÇÃO MONETÁRIA PELA UFIR E MULTA DE 20% : LEGALIDADE - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Em sede de Cofins, de fato, a cronologia revela suspensa se encontrava sua exigibilidade, por r. ordem judicial lançada no retratado *mandamus*, desde 2003, enquanto a execução, ajuizada em 23/11/2004.
2. Requisito vital à cobrança executiva a elementar certeza ao crédito, deste atributo a seu tempo padecia o embargado executivo, relativamente à contribuição em foco, com especialidade então incidindo o artigo 151, inciso IV, CTN, dessa forma inoponível a independência processual contemplada pelo §1º do artigo 585, CPC.
3. Não poderia a Fazenda ter ajuizado tal flanco de cobrança, a seu tempo, logo se pondo de êxito os embargos, sob referido enfoque.
4. Em sentido oposto ao quadro supra, também face à linha do tempo, com referência ao IRPJ, em cena a cobrança sobre as competências abril/1999 e 07/1999, veemente que a retificadora invocada, lavrada em 2005 pelo contribuinte, a não reunir o desejado condão impeditivo a uma cobrança desde 2004 em trâmite, como visto, portanto neste passo presentes os requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade hígidos.
5. Reflete a multa moratória de 20%, positivada nos termos do artigo 61, Lei 9.430/96, acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária.
6. Quanto à alegada violação do princípio da vedação ao confisco, não prosperam referida alegação, pois fixada a multa consoante a legislação vigente, sendo que este princípio tem aplicação somente aos tributos.
7. Com referência ao uso da UFIR como fator de correção monetária, para o período debatido, nenhuma ilicitude se constata, emanando de Lei sua incidência.
8. Parcial provimento à apelação, reformando-se a r. sentença, para julgamento de parcial procedência aos embargos, em plano sucumbencial fixados honorários de 10 % sobre o que excluído, em favor da parte apelante, com atualização até seu efetivo desembolso, em prol da União exclusivamente a recair o encargo do Decreto-Lei 1.025/69, sobre o remanescente (Súmula 168 TFR).

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.031772-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : FLORINDO NATAL PICIOLI

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN

INTERESSADO : JOWLATEX COM/ E REPRESENTACOES LTDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 98.00.00369-1 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA : EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - TAXA SELIC : LEGALIDADE - REFORMA DA R. SENTENÇA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Não se encontra contaminado pela prescrição, o valor contido no título de dívida embasador dos embargos.
2. Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.
3. Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
4. A formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre 10/03/1995 e 10/01/1996.

5. Entende a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional: portanto, ajuizado o executivo em pauta em 14/12/1998, não consumado o evento prescricional para os débitos supra citados. Ou seja, em sede de prescrição material, único o evento interruptivo.
6. Sem força suspensiva prescricional a enfocada inscrição em Dívida Ativa, uma vez que regida pela LEF dita nuança, incompatível com a Lei Nacional de Tributação (CTN), conforme entendimento desta Colenda Terceira Turma. Precedente.
7. Não verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, primeira figura, do artigo 156, do CTN.
8. Em sede de Selic, considerando-se o contido nos autos, a revelar dívidas com vencimentos entre março 1995 e janeiro/1996, extrai-se se colocou tal evento sob o império da Lei n.º 9.250/95, cujo art. 39, §4º, a partir desta, estabelece a sujeição do crédito tributário federal à Selic e lhe é posterior. Logo, sem objeto a insurgência, considerado o título exequendo em si. Assim, na linha evolutiva de tempo sobre tal rubrica, no sentido, então, de sua legitimidade, o entendimento desta Colenda Terceira Turma. Precedente.
9. Incabível inversão pró-fazendária da condenação honorária advocatícia fixada no importe de 10% sobre o valor atribuído à execução (R\$ 48.435,90), em razão da já desfrutar a Fazenda Pública da incidência do encargo de 20% do Decreto-Lei n.º 1.025/69, de acordo com o que dispõe a Súmula 168, TFR.
10. Provimento à apelação e ao reexame necessário. Improcedência aos embargos.

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, dar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.031842-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ANTONIO MONREAL e outro
: PAULO DARCIO MONREAL GOMES
ADVOGADO : ROGERIO DIAS CORREIA
INTERESSADO : PRUMO S COM/ E REPRESENTACAO DE MATERIAS PARA CONSTRUCAO
: LTDA
No. ORIG. : 02.00.00146-5 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO QUE COMPROVADAMENTE SE RETIROU EM TRANSFERÊNCIA DA GERÊNCIA A TERCEIRO - SUPERVENIENTE DISSOLUÇÃO EMPRESARIAL, SEM RECOLHIMENTO TRIBUTÁRIO - PRECEDENTES - ILEGITIMIDADE PASSIVA CONSUMADA.

1. Posicionamento distinto passa este Relator a adotar, em função de pacificação ao tema pela E. Terceira Turma desta C. Corte, a qual, em essência, em sintonia com o C. STJ, passou a decidir haverá de responder pela sujeição passiva tributária indireta, como responsável tributário, inciso II, do único parágrafo do art. 121, CTN, o sócio/administrador/gerente do tempo da irregular dissolução.
2. No que interessa ao vertente caso, revelada restou a saída dos antigos sócios, ora embargantes/apelados, Antônio e Paulo, lá nos idos de agosto de 1995, quando então assumiu a gerência societária outro ente, isso para fatos tributários cobrados quanto a competências que vão até o mês de dezembro do ano de 1996, sendo que a citação da empresa, através de seu representante legal, Luiz Roberto, deu-se no ano de 2002.
3. Nos termos da v. pacificação jurisprudencial ora em foco, não guarda legitimidade passiva a parte ora apelada, em relação ao quanto nos autos cobrado. Precedentes.
4. Sendo esta a exegese prevalecente ao disposto pelo art. 135, CTN, igualmente cai por terra a luta fazendária por invocação ao revogado art. 13, Lei 8.620/93, o qual sequer (então) dotado de força normativa de lei complementar, como o CTN (aliás, por isso abrogado).
5. Imperativo o improvimento à apelação fazendária, prejudicados os demais temas suscitados.
6. Improvimento à apelação, mantendo-se a r. sentença proferida, tal qual lavrada, inclusive quanto à honorária sucumbencial, pois consentânea aos contornos da causa, art. 20, CPC.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.031928-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : EMILIA MARIA LARIDONDO

ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM

No. ORIG. : 07.00.00041-8 A Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DEDUÇÕES POR AFIRMADAS DESPESAS MÉDICAS DA ORDEM DE R\$ 16.930,77, PARA RENDA DECLARADA NÓ TODO DE R\$ 40.333,94, PARA A FONTE RESPECTIVA, ANO-BASE 2000 - AUSENTE PROVA CONTRIBUINTE SOBRE O EMPREGO DE DINHEIRO EM TAIS DESPESAS, COMO DE LEI - ÔNUS EMBARGANTE INATENDIDO - ACERTO DA GLOSA FISCAL REALIZADA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Nem de longe em foco o perdão de que usufrua, em termos de fiscal benefício, a parte contribuinte quanto a específico rendimento, sobre o qual a Fazenda a lhe deferir isenção, por invalidez.

2. Em cena se encontra é a dedução de quase cinquenta por cento, praticada pela parte recorrida sobre outra gama de rendimentos, que esta declarou em percepção no ano-base 2000 (isso mesmo, para cerca de R\$ 40.333,94 ganhos, destes deduziu o ente recorrido cerca de R\$ 16.390,77, afirmando-os despesas médicas).

3. Qualquer "Manual do Contribuinte", por mais sumário, endereçado ao público em geral, põe-se a estabelecer a guarda dos documentos correlatos por anos a fio - mensagem diretamente emanada da Lei Nacional de Tributação, o parágrafo único do artigo 195, CTN : ora, não logra a parte apelada ao feito coligir prova sequer razoável da específica destinação/emprego de tão expressiva quantia, sob aquele rótulo dedutivo, isso no âmbito de uma ação promovida pelo contribuinte, estes embargos, portanto cujo ônus desconstitutivo da parte apelada, com demonstração já em sua prefacial, § 2º do artigo 16, LEF.

4. Nem se adentra ao âmbito da isenção por invalidez, quanto a outro ganho diverso do em pauta, inconfundível, porém presta-se esta demanda é a revelar quão acertada a glosa estatal sobre deduções, portanto infundadas, feitas ao arrepio da lei, culminando com diminuição tributante assim indevida, por cristalino.

5. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência aos embargos, a título sucumbencial a incidir o Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR), em prol da Fazenda Nacional.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.035150-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : PEDRO HENRIQUE BARBOSA CASALS -ME

ADVOGADO : VALDIR VIVIANI

APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP

ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS

No. ORIG. : 03.00.00176-2 2 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ILEGITIMIDADE DA PESSOA FÍSICA PARA INSURGIR-SE CONTRA EXECUÇÃO DEDUZIDA EM FACE DE PESSOA JURÍDICA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. Claramente busca advogar a parte embargante, qual seja, a pessoa física Pedro Henrique Barbosa Casals, em face de execução fiscal, que possui em seu pólo passivo a pessoa jurídica Pedro Henrique Barbosa Casals - ME.
2. Em almejando o próprio, atingido pelo ajuizamento de fiscal execução, discutir o tema, franqueia-lhe o sistema o instrumento judicial adequado, este inerente aos que, citados como parte, desejem defender-se do título exequendo implicado.
3. Límpida a ilegitimidade da parte embargante para insurgir-se contra a cobrança deflagrada, *a priori*, unicamente em face de pessoa jurídica, como se constata.
4. Improvimento à apelação, mantida a r. sentença, tal qual lavrada.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.036358-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : AGRO IMOBILIARIA AVANHANDAVA S/A

ADVOGADO : VALDIR CAMPOI

No. ORIG. : 03.00.00160-7 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE INCONSUMADA : INTIMAÇÃO PESSOAL FAZENDÁRIA IMPRATICADA - ART. 25, DA LEF - PRESCRIÇÃO MATERIAL PARCIALMENTE CONSUMADA : INEXIGIBILIDADE DE UM DOS DÉBITOS EXEQUENDOS (RELATIVO AO ANO DE 1981) - AFASTADA A AFIRMADA NULIDADE DA CDA - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA : LEGALIDADE - COMPENSAÇÃO : AUSENTES ELEMENTOS VIABILIZADORES DE SUA AFIRMAÇÃO - REFORMA DA R. SENTENÇA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Constata-se que a consumação do evento prescricional se situa a depender, sempre e sempre, de inércia da parte, na provocação pelo prosseguimento da causa. Ora, como se extrai, de maneira límpida, dos autos, a Fazenda Nacional apelante não foi devidamente intimada dos arquivamentos praticados pelo E. Juízo "a quo".
2. Explícito e cristalino o art. 25, da Lei 6.830/80, sem exceção a impor a pessoal intimação fazendária nos executivos fiscais, por conseguinte insuperáveis vícios são flagrados neste feito, em tal âmbito : a ausência da intimação fazendária dos arquivamentos, segundo os autos. Deste modo, conforme asseverado pelo Fisco, ante a inobservância do disposto no art. 25, LEF, não verificado o termo "a quo" do lapso prescricional de cinco anos, para os débitos em pauta.
3. Revela o quadro dos autos não se ter paralisado o feito, nos cinco anos acusados e por ausência de provocação da parte exequente / apelante.
4. Inocorrente o requisito da inércia causal, por lapso igual ou superior aos 05 anos positivados, pela parte exequente / apelante, fundamental à configuração do evento invocado (prescrição).
5. Com relação à prescrição material, encontra-se parcialmente contaminado pela mesma, como se denotará, o valor contido no título de dívida embasador dos embargos.
6. Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.
7. Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
8. A formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos em 14/12/1981, 18/09/1982, 06/09/1983, 02/06/1984 e 13/04/1986.
9. Entende a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional: portanto, ajuizado o executivo em pauta em 24/04/1987, consumado o evento prescricional para o débito com vencimento ocorrido em 14/12/1981.

10. Parcialmente verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, primeira figura, do artigo 156, do CTN.
11. A respeito de constituírem os débitos atos distintos, identificáveis e autônomos, cumpre se destacar que, sendo a hipótese de mero excesso de execução (como se dá, com a cobrança de específico débito colhido pela prescrição), em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente, através de mero cálculo aritmético, a ação deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, nos termos da jurisprudência que, a propósito, adota-se. Precedente.
12. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a um dos débitos exequendos, objetivamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor dos demais débitos executados.
13. No tocante à arguição de que a Certidão de Dívida Ativa, que instrui execução, não apresenta os elementos necessários à sua regular compreensão, nenhuma ilegitimidade se constata, vez que se encontra o título a identificar a respeito, indicando o valor, o momento inicial de fluência dos juros e da atualização, além de outros dados ali postos, bem assim a norma a incidir na espécie, afastando-se, pois, dita angulação.
14. Relativamente à incidência de atualização sobre multa e juros e à afirmada exorbitância destes, calcada em que não admitiria o CTN excedimento a um por cento mensal, há de se salientar insubsistir o afirmado excesso de cobrança, em cotejo com o contido na certidão embasadora da execução em tela.
15. Coerente se revela a compreensão segundo a qual os juros, consoante art. 161, CTN, recaem sobre o crédito tributário, figura esta naturalmente formada pelo capital ou principal e por sua indelével atualização monetária - esta fruto da inerente desvalorização, histórica, da moeda nacional - de tal sorte que sua incidência, realmente, deva se dar sobre o débito, a cujo principal, como se extrai, em essência adere a correção monetária, para dele fazer parte integrante.
16. Acertado o entendimento que a Administração, quando pratica a dispensa de correção monetária, em dados momentos e à luz evidentemente de lei a respeito, denomina a tanto de remissão, instituto inerente ao crédito tributário, à dívida em sua junção de principal com atualização.
17. Notório, consoante histórico legislativo encartado na c.d.a., que o evoluir no tempo não malferiu a previsão a respeito, antes referida, pois que de cunho eminentemente subsidiário, a figura do propalado § 1o. do art. 161, CTN, em sua primeira parte: límpida sua dicção, então, no sentido de que o inadimplemento esteja sujeito a enfocado acréscimo.
18. Não se há de se falar em adoção da distinção, inerente ao civilismo, entre juros simples e juros compostos, no atinente à incidência (ou não) de dito acréscimo de maneira encadeada, subseqüente. Assim, nenhuma ilegitimidade na cobrança da correção monetária e dos juros, pois atendida a estrita legalidade tributária a respeito.
19. Em tema compensatório, embora a vedação do art. 16, § 3º, LEF, nem que se desejasse seu prosseguimento examinador, tal não se sustentaria ao vertente caso. De fato, veemente a insuficiência da solitária linha compensatória construída, isso para afirmado precatório dos idos de 1995, portanto cuja exigibilidade estruturalmente comprometida no tempo, vez que sem maior amparo elucidador, assim não atendendo tal oposição ao mínimo necessário ao ambicionado encontro de contas, para embargos opostos no ano de 2006 e sentenciados no ano de 2007.
20. No que concerne à condenação em verba honorária, a r. sentença deve ser reformada, com a fixação da sucumbência proporcionada. Assim, em contrapartida à incidência do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 sobre o remanescente, a sucumbência proporcionada perfaz-se mediante o reconhecimento do direito da embargante à verba honorária de 10% sobre o valor atualizado do montante excluído da execução fiscal, nos termos do v. entendimento desta E. Terceira Turma. Precedente.
21. Parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto. Parcial procedência aos embargos.

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, dar parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.038949-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : COIMBRA AUTO POSTO LTDA

ADVOGADO : MARCELO BIAZON e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 95.05.10941-5 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - IRRJ - CONEXÃO AUSENTE ENTRE EXECUÇÃO FISCAL E A SIMPLES AÇÃO ANULATÓRIA - MANTIDA A R. SENTENÇA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Não merecem prosperar ambas as pretensões contribuintes, quais sejam, a reunião dos feitos ou a suspensão do trâmite dos presentes embargos, ancoradas referidas arguições na presença de ação anulatória, como se denotará.
2. Constituindo a competência jurisdicional pressuposto processual objetivo fundamental ao válido e regular desenvolvimento da relação processual, constata-se que, na espécie, não importa a presença de ação anulatória, desacompanhada do depósito do montante questionado, em trâmite perante certo Juízo, em fator causador da incompetência de outro foro, no qual em trâmite certo executivo fiscal.
3. Harmonia deve existir entre o prescrito pelo parágrafo 1º do art. 585, CPC, e o disposto pelo art. 151, CTN: ou seja, pacificado que nenhuma ação de conhecimento inibe, por si, a propositura ou trâmite de qualquer execução, evidentemente só se daria tal prejudicialidade acaso a precedente ação viesse ancorada em depósito, em relação ao superveniente executivo fiscal, vez que em jogo estaria causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário envolvido.
4. Consoante historiamto contido no executivo fiscal de 1994, não impede nem vincula o processamento a prévia propositura de ação de conhecimento, em 1990, em relação ao quanto ocorra em referido executivo fiscal, ausente a figura do depósito do montante envolvido. Precedentes. Ausente plausibilidade jurídica ao pleito contribuinte.
5. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.039751-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Banco do Brasil S/A

ADVOGADO : LUCIMAR MORAIS MARTIN e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 96.06.00376-0 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA PARA COM O MINISTÉRIO PÚBLICO, EM TEMA TRABALHISTA, CONTRATAÇÃO DE BANCÁRIOS EM LUGAR DE DIGITADORES - LAVRADA A R. SENTENÇA JURISDICIONAL FEDERAL EM 2007, APÓS O ADVENTO DA EC 45/04, AMOLDANDO-SE O CASO AO INCISO VII DO ARTIGO 114, CF - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - NULIDADE DA R. SENTENÇA, RUMANDO OS AUTOS À E. JUSTIÇA TRABALHISTA - PRECEDENTES DO E. STJ - PROVIMENTO AO APELO DO BANCO DO BRASIL.

1. O tema se adequa ao inciso VII do artigo 114, Lei Maior, segundo a redação da EC 45, esta do ano de 2004, enquanto a r. sentença judicial federal, lavrada no ano de 2007.

2. Pacifica a v. jurisprudência, adiante enfocada, ser absoluta a incompetência da Justiça Comum Federal que não tenha lavrado sentença, em situações como a presente, antes do advento da EC 45, por conseguinte de rigor deslocando-se o feito para a E. Justiça Trabalhista, a fim de que sentença ali seja confeccionada. Precedentes.

3. Com razão a parte apelante, na absoluta incompetência jurisdicional em que se envolve o tema ali suscitado, conhecível até de ofício nos termos do artigo 113, CPC, dada sua gravidade, impõe-se o provimento ao interposto apelo, para anulação da r. sentença, oportunamente o E. Juízo *a quo* fazendo os autos rumarem para a E. Justiça Trabalhista de Primeira Instância, em Campinas/SP, em prosseguimento.

4. Provimento à apelação.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.039752-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Banco do Brasil S/A

ADVOGADO : MARISA LEITE BRUNIALTI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 96.06.00760-0 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA PARA COM O MINISTÉRIO PÚBLICO, EM TEMA TRABALHISTA, CONTRATAÇÃO DE BANCÁRIOS EM LUGAR DE DIGITADORES - LAVRADA A R. SENTENÇA JURISDICIONAL FEDERAL EM 2007, APÓS O ADVENTO DA EC 45/04, AMOLDANDO-SE O CASO AO INCISO VII DO ARTIGO 114, CF - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - NULIDADE DA R. SENTENÇA, RUMANDO OS AUTOS À E. JUSTIÇA TRABALHISTA - PRECEDENTES DO E. STJ - PROVIMENTO AO APELO DO BANCO DO BRASIL.

1. O tema se adequa ao inciso VII do artigo 114, Lei Maior, segundo a redação da EC 45, esta do ano de 2004, enquanto a r. sentença judicial federal, lavrada no ano de 2007.
2. Pacífica a v. jurisprudência, adiante enfocada, ser absoluta a incompetência da Justiça Comum Federal que não tenha lavrado sentença, em situações como a presente, antes do advento da EC 45, por conseguinte de rigor deslocando-se o feito para a E. Justiça Trabalhista, a fim de que sentença ali seja confeccionada. Precedentes.
3. Com razão a parte apelante, na absoluta incompetência jurisdicional em que se envolve o tema ali suscitado, conheável até de ofício nos termos do artigo 113, CPC, dada sua gravidade, impõe-se o provimento ao interposto apelo, para anulação da r. sentença, oportunamente o E. Juízo *a quo* fazendo os autos rumarem para a E. Justiça Trabalhista de Primeira Instância, em Campinas/SP, em prosseguimento.
4. Provimento à apelação.

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, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00122 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053683-25.2008.403.9999/SP

2008.03.99.053683-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE FRANCISCO NOVELLI

: DROGARIA NOVELLI LTDA -ME e outro

ADVOGADO : LUCIANO AUGUSTO FERNANDES

No. ORIG. : 04.00.00540-8 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO CÔMPUTO DA PRESCRIÇÃO. DATA DA ENTREGA DA DCTF. ACOLHIMENTO.

1. Caso em que comprovada pela embargante a entrega da DCTF, tal data deve ser fixada, à luz da jurisprudência consolidada e aplicada pela Turma, como termo inicial do prazo de prescrição, em detrimento da data do vencimento, impedindo, na hipótese própria dos autos, a consumação do quinquênio.
2. Embargos de declaração acolhidos para afastar a prescrição parcial antes reconhecida, a fim de que tenha regular e integral processamento a execução fiscal ajuizada.

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, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.000266-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DOS LOJISTAS DE SHOPPING IDELOS
ADVOGADO : PEDRO LUIZ LESSI RABELLO e outro
APELADO : Uniao Federal e outros
: DIRETORIA DO FORO DA SECAO JUDICIARIA DE SAO PAULO
: PROCURADORIA DA REPUBLICA NO ESTADO DE SAO PAULO
: PROCURADORIA DA REPUBLICA NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
: POLICIA RODOVIARIA FEDERAL
: UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA, MOVIDA PELO INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DE LOJISTAS DE SHOPPING CENTERS (IDELOS), PARA QUESTIONAR ANULAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO PARA A POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL, EM BUSCA POR DANOS AOS CANDIDATOS - EXTINÇÃO TERMINATIVA POR ILEGITIMIDADE ATIVA VEEMENTE : INTELECÇÃO DOS ARTS. 3º, CPC, E 5º, XXII, CF - IMPROVIMENTO AO APELO DA ENTIDADE DEMANDANTE.

1. De todo o acerto a r. sentença terminativa confeccionada, com felicidade o v. parecer ministerial, destacando a parte aqui apelante, autora da ação civil pública em questão, a ter por objeto institucional a defesa dos lojistas, afinal esta sua nomenclatura inclusive, IDELOS - Instituto Brasileiro de Defesa de Lojistas de Shopping Centers, a qual a ambicionar atacar concurso público para a Polícia Rodoviária Federal, o qual suspenso por suposta fraude e assim desejosa a recorrente por danos em cima de tal episódio, isso mesmo ...

2. Veemente a flagrante ilegitimidade ativa para a causa, nem mesmo os invocados "interesses difusos", data vênua, "salvando" a situação da recorrente, cuja meta finalística, mais mínima e elementar, passa anos-luz do propósito questionador veiculado na ação coletiva em prisma, quadro aliás que já se delimita só pelo descritivo aqui antes lançado, por patente ...

3. Não se amolda o conceito do fato trazido a lume aos basilares preceitos do art. 3º, CPC, nem muito menos ao inciso XXI do art. 5º da Lei Maior, o qual a legitimar entidades associativas evidentemente no que em prol de seus associados ...

4. Ausente subjetiva pertinência, elementar, ao bem da vida em questão, em face dos propósitos institucionais aos quais vocacionada a parte apelante, de rigor se revela a manutenção da r. sentença processual confeccionada, manifestamente observante ao dogma da processual legalidade, inciso II do art. 5º, do Texto Supremo.

5. Improvimento à apelação.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.004548-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : RIVIERA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : FRANCO MESSINA SCALFARO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA A DESEJAR PROFUSÃO DE PROPÓSITOS SEM ELEMENTAR DESCRIÇÃO LÓGICA DE SEUS ELEMENTOS EMBASADORES - INÉPCIA DA INICIAL ACERTADAMENTE SENTENCIADA - IMPROVIMENTO AO APELO IMPETRANTE.

1. De todo acerto a r. sentença extintiva, acompanhada pelo v. parecer ministerial.
2. Em nome do desejo pelas postulações lançadas, ainda que com parcial desistência, não revela a prefacial elementar coerência inerente a um lógico raciocínio, próprio aos textos inaugurais de qualquer ação, data venia, confusas/desencontradiças as premissas/narrativas ali lançadas, via das quais a almejar a parte apelante "resolver a sua vida", lançando um contingente de pedidos que não guarda fecho, isso mesmo, diante da profusão de elementos lançados a todos os lados, na exordial.
3. Intenta a parte recorrente, em gênese, através deste mandamus, cancelar dívidas, a declaração de ausência destas perante a Receita Federal e Certidão de Dívida, contudo não reunindo suas narrativas, precedentes, nem os elementos coligidos, base suficiente a uma mínima coerência relativa ao âmbito de suas postulações, como bem depreendido pela r. sentença, ali ênfase para os temas intentados em sede de compensação.
4. Não vedando o sistema repositura após natural adequação de tais textos ao mínimo de clareza e coerência, mais uma vez data venia, que deles se espera, art. 268, CPC, face ao desfecho sentenciador em foco, a nenhum resultado diverso se chega à luz dos elementos originais desta demanda, pois ali, na inicial, é que a ter de desfrutar seu conteúdo de toda a suficiente estruturação da qual padece, incontornavelmente, o caso em pauta, nem de longe a se equiparar, portanto, a pequenos vícios formais, que supríveis fossem nos termos do aventado art. 284, CPC.
5. Improvimento à apelação.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012166-97.2008.403.6100/SP
2008.61.00.012166-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : EMPRESA ANACIONAL DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. DECRETO Nº 20.910/32. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027079-84.2008.403.6100/SP
2008.61.00.027079-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : VOTORANTIM METAIS LTDA
ADVOGADO : PAULO AYRES BARRETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CSL. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÕES. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.08.001215-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : DNP IND/ E NAVEGACAO LTDA
ADVOGADO : EDSON ROBERTO REIS e outro
APELADO : Uniao Federal

EMENTA

AÇÃO DE CONHECIMENTO - ILEGITIMIDADE ATIVA, PARA A CAUSA, DA PESSOA JURÍDICA LOCATÁRIA, NO COMBATE A AUTUAÇÃO (TRÂNSITO FLUVIAL) SOBRE A PESSOA JURÍDICA LOCADORA E A PESSOA FÍSICA DO COMANDANTE DA EMBARCAÇÃO - SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL IMPREVISTA EM LEI - CARÊNCIA DE AÇÃO CONFIGURADA - EXTINÇÃO PROCESSUAL ACERTADA.

1. Como decorre do feito, deseja a parte autora, pessoa jurídica DNP Indústria e Navegação Ltda, combater autuação na relação material lavrada em face da pessoa jurídica Caramuru Alimentos S/A e da pessoa física do Comandante Sr. Damásio Del Vecchio Filho, da embarcação então em curso.
2. Litiga em nome próprio, o assim desejoso pólo demandante, sobre direito nitidamente alheio, de outros entes também dotados de personalidade jurídica e em cujo favor não evidencia o pretendente autorize o ordenamento sua processual substituição.
3. Em tudo insuficiente a locatícia (e assim privada) relação contratual entre o pólo pretendente e a genuína parte material autuada, que não veio ao Judiciário, ao menos neste feito, em luta por seus potenciais anseios.
4. A legitimidade extraordinária no sistema somente se admite quando a lei assim o autorize, art. 6º, CPC, portanto sem substância a sequer intenção da pessoa jurídica que esta ação titularizou, em seu ajuizamento no afã de lutar pela defesa de interesses de outro (s) ser(es), de outra(s) pessoa(s).
5. Veemente a ilegitimidade ativa para a causa, quanto ao pólo insurgente, de tal arte a não se chegar a outro desfecho distinto do que ao de processual extinção da causa, por carência de ação.

6. Ausente tal elementar condição da ação, superior se afigura a extinção da demanda com arrimo no art. 267, inciso VI, segunda figura, CPC.

7. Improvimento à apelação.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004120-62.2008.403.6119/SP
2008.61.19.004120-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : GALVANOZIN INDL/ LTDA

ADVOGADO : LUIS ANTONIO DE CAMARGO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADESÃO AO PAES. INDEFERIMENTO. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. COMPENSAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00129 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005465-53.2009.403.0000/SP
2009.03.00.005465-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : POLIMATIC ELETROMETALURGICA LTDA

ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : JOHN NEVILLE GEPP e outro

: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 89.00.36742-0 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

2. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento acerca de preceitos legais, que sequer foram discutidos no recurso interposto, não padecendo, pois, de omissão o v. acórdão, que foi proferido nos limites da decisão agravada e dos fundamentos deduzidos pela recorrente.

3. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00130 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028840-83.2009.403.0000/SP
2009.03.00.028840-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : SULTEK PROJETOS E MONTAGENS LTDA

ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP

No. ORIG. : 06.00.00319-8 A Vr POA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ACOLHIMENTO. VERBA HONORÁRIA SOBRE A PARCELA EXCLUÍDA. PENHORA. REQUISICÃO. BACEN E INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RASTREIO, BLOQUEIO E PENHORA. SALDOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. EXCEPCIONALIDADE.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ao Fisco que, para a cobrança do tributo na forma declarada e devida, em caso de omissão do contribuinte no cumprimento voluntário da obrigação, deve promover a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição.

Caso em que, com relação ao crédito apurado em 01.04.01, entre o termo inicial da prescrição, mediante DCTF entregue ao Fisco em 15.08.01, e a sua primeira causa de interrupção, ocorrida com o despacho que ordenou a citação, em 21.11.06, nos termos do inciso I do artigo 174 do Código Tributário Nacional, com a redação da LC nº 118/05, resta inequívoco, nas circunstâncias do caso concreto, o decurso de prazo superior a cinco anos, motivo pelo que cabe a reforma da decisão agravada como requerido pela agravante. Em face da parcial procedência da exceção de pré-executividade deve a exequente arcar com honorários advocatícios de 10% sobre o valor da parcela excluída.

A expedição de ofício, requisitando informações a instituições financeiras, com o objetivo de identificar e de bloquear, para penhora, recursos e saldos bancários, somente cabe depois de comprovado o prévio esgotamento dos meios ordinários, acessíveis ao exequente, para a localização de outros bens penhoráveis.

Embora viável, a penhora de saldos bancários e de aplicações financeiras exige a configuração de situação excepcional, baseada na ausência ou insuficiência de bens para a garantia da execução, ou na comprovação da ineficácia da execução por outra forma menos onerosa.

A constrição, de logo, de dinheiro através do sistema BACENJUD, tal como requerida, não pode prevalecer segundo a orientação firmada pela Turma, ainda que invocada a Lei nº 11.382/2006, que inseriu ao Código de Processo Civil o artigo 655-A, dispondo sobre a penhora de dinheiro em depósito nas execuções por quantia certa contra devedor solvente. Prevalece, ainda, a interpretação dada pela Turma, a partir do artigo 185-A do CTN, no sentido de que não se

impõe a imediata e preferencial constrição de dinheiro, somente cabível quando, devidamente citado o devedor, não sejam localizados outros bens que possam garantir a execução, conferindo-se, portanto, caráter excepcional à penhora "on line".

Note-se que, na regência da execução de crédito tributário, deve prevalecer a regra específica do artigo 185-A do CTN, que expressamente dispõe ser obrigatório que seja o devedor "devidamente citado", e não sejam localizados outros bens, antes do deferimento da indisponibilidade eletrônica de bens e direitos, através da denominada penhora "on line", daí porque impertinente invocar a regra geral, de outra matriz, para a disciplina da situação jurídica específica.

É de rigor, pois, em suma, que se busque, primeiramente, e depois de citado o devedor, a constrição de quaisquer outros bens disponíveis, capazes de garantir a execução no interesse do credor, antes da adoção do bloqueio "on line" de dinheiro depositado em instituições financeiras. Nada impede, por evidente, que, depois de constatada a inexistência de bens ou a insuficiência ou a inadequação da garantia, que se promova, somente então, a constrição de numerário bancário.

Na espécie, consta dos autos, apenas, a citação da executada, via postal. Não foram realizadas diligências, através de oficial de justiça ou de pesquisas junto ao RENAVAL ou DOI, por exemplo, para tentativa de localização de outros bens passíveis de penhora, para efeito de autorizar, pois, a medida excepcional pleiteada, de acordo com a jurisprudência consolidada. Sendo tal o contexto, a conclusão é a de que não restou objetivamente comprovada a existência de situação excepcional motivadora, seja a partir do esgotamento dos meios para a localização de outros bens, da efetiva ausência deles ou de sua insuficiência, o que torna inviável a aplicação da medida.

Agravo inominado do contribuinte provido, agravo inominado fazendário desprovido.

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 maioria, dar provimento ao agravo inominado do contribuinte e negar provimento ao agravo inominado fazendário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00131 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029447-96.2009.403.0000/SP
2009.03.00.029447-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : PAULO FERREIRA ARATANGY e outro
: FONTINELE ANDRADE DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO e outro
INTERESSADO : RIMA IMPRESSORAS S/A (MASSA FALIDA) massa falida
PARTE RE' : FLAVIO FERRIS ZANNI e outros
: PIETRO BISELLI
: CARLOS EDUARDO DE CAPUA CORREA DA FONSECA
: ANTONIO CARLOS CARDOSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.08630-1 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, conforme informação constante da ficha cadastral, datada de 20.08.97, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos referidos sócios, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma.

Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033071-56.2009.403.0000/SP
2009.03.00.033071-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GENY JULIANI REGINALDO e outros
: ANTONIO ANGELO RAMOS
: RUI CESAR RAMOS
: ORLANDO AMBROZIO FILHO
: APARECIDO MARTINS
: ELISA RUTH APARECIDA ANTONIO MARTINS
: NEURE GIOVANINI
: ILAIRE BENEDITO PEREIRA ROCHA
: ADALBERTO DONIZETTI RIGOTTO
ADVOGADO : MARIA JOSE FALCO MONDIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.73336-0 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. JUROS DE MORA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00133 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034134-19.2009.403.0000/SP
2009.03.00.034134-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : OURO FINO IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 96.00.00583-0 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUTIVO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA. RELAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA. INEXISTÊNCIA. SUSPENSÃO DA AÇÃO EXECUTIVA. ART. 151 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

Encontra-se consolidada a jurisprudência, no âmbito desta Corte, firme no sentido de que não existe conexão, para efeito de autorizar a modificação da competência, com o deslocamento de executivo fiscal, em trâmite perante Vara Especializada, para Vara Cível, em função de eventual ação anulatória do débito fiscal.

Da mesma forma, a jurisprudência firmou-se no sentido de que o mero ajuizamento da demanda anulatória não possui o efeito de suspender o processamento da demanda executiva.

Caso em que não ficou comprovada a garantia do juízo, seja através da realização da penhora ou do depósito integral do montante discutido, fato que impossibilita a suspensão da ação executiva, uma vez que não atendido o disposto no artigo 151 do CTN.

Agravo inominado a que se nega provimento.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00134 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035031-47.2009.403.0000/SP
2009.03.00.035031-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : SOCIEDADE DE INSTRUCAO E LEITURA ESCOLA RIO BRANCO
ADVOGADO : ISABELLA BARIANI SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.05.004376-2 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. REQUISICÃO. BACEN E INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RASTREIO, BLOQUEIO E PENHORA. SALDOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.386/06. AFASTADA EXCEPCIONALIDADE. APLICAÇÃO ARTIGO 655 E 655-A CPC.

1. Caso em que, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.

2. Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00135 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038349-38.2009.403.0000/SP
2009.03.00.038349-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : GINO DE BIASI FILHO
ADVOGADO : LUIZ APARICIO FUZARO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 00.00.00001-5 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. REQUISICÃO. BACEN E INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RASTREIO, BLOQUEIO E PENHORA. SALDOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.386/06. AFASTADA EXCEPCIONALIDADE. APLICAÇÃO ARTIGO 655 E 655-A CPC.

Caso em que, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira. Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00136 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041740-98.2009.403.0000/SP
2009.03.00.041740-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : GEOMED CONSTRUCAO PAVIMENTACAO E TERRAPLENAGEM LTDA
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.020976-3 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. REQUISICÃO. BACEN E INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RASTREIO, BLOQUEIO E PENHORA. SALDOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.386/06. AFASTADA EXCEPCIONALIDADE. APLICAÇÃO ARTIGO 655 E 655-A CPC.

1. Caso em que, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.

2. Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00137 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041901-11.2009.403.0000/SP

2009.03.00.041901-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : GIOVANNI MARCO DELLE SEDIE
ADVOGADO : CELSO LAET DE TOLEDO CESAR FILHO e outro
PARTE RE' : MORGANTI VEICULOS E IMP/ LTDA e outros
: CELSO GERALDO DE CASTRO
: RICARDO CAVALCANTI PEIXOTO
: CLOVIS MARTINS PEIXOTO JUNIOR
: MARCO ANTONIO PEIXOTO FERREIRA
: DALMO MARTINS PEIXOTO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.020394-0 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. SUCUMBÊNCIA.

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 05.08.96, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte do referido sócio, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente procedente o pedido de reforma, restando prejudicada a análise de prescrição no âmbito deste recurso.

A inclusão de pessoa física no pólo passivo da execução fiscal, ao gerar-lhe o ônus da defesa em Juízo, para demonstrar a inexistência de responsabilidade tributária, produz para a exequente, quando sucumbente, o dever de indenizar as despesas com a contratação de defesa técnica. Se reconhecida a ilegitimidade passiva do suposto responsável tributário, existe relação de causalidade e de responsabilidade processual para amparar a condenação da Fazenda Nacional em verba honorária.

Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00138 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042769-86.2009.403.0000/SP
2009.03.00.042769-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : PROCTOCLINICA S/S
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2004.61.02.008081-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. REQUISIÇÃO. BACEN E INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RASTREIO, BLOQUEIO E PENHORA. SALDOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.386/06. AFASTADA EXCEPCIONALIDADE. APLICAÇÃO ARTIGO 655 E 655-A CPC. PARCELAMENTO.

1. Caso em que, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.
2. Em face da alegação de adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, em 18.09.09, não se autoriza, em princípio, a liberação dos valores antes da própria manifestação da Fazenda Pública, na medida em que sequer foi demonstrado que o crédito exequendo (PIS e COFINS referentes ao ano-base de 1999) tenha sido, efetivamente, incluído dentre os débitos parcelados. Note-se que o artigo 1º da Lei nº 11.941/09 enfatiza a necessidade de identificação de todos os débitos parcelados (§ 11. 'A pessoa jurídica optante pelo parcelamento previsto neste artigo deverá indicar pormenorizadamente, no respectivo requerimento de parcelamento, quais débitos deverão ser nele incluídos'), assim demonstrando a manifesta inexistência, na espécie, de elementos para concluir-se quanto à efetividade do parcelamento.
3. Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00139 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043187-24.2009.403.0000/SP
2009.03.00.043187-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : RASTRELLO FERRO E ACO LTDA e outros
: ALBERTINA LAZZARINI RASTRELLO
: RICARDO RASTRELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.035066-4 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 25.08.99, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos referidos sócios, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma.

O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00140 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044164-16.2009.403.0000/SP
2009.03.00.044164-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : R CASTRO E CIA LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO RODRIGUES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 04.00.00149-0 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. REQUISIÇÃO. BACEN E INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RASTREIO, BLOQUEIO E PENHORA. SALDOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.386/06. AFASTADA EXCEPCIONALIDADE. APLICAÇÃO ARTIGO 655 E 655-A CPC. PARCELAMENTO.

1. Caso em que, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.

2. Em face da alegação de adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 em 13.11.09, não se autoriza a liberação dos valores antes da própria manifestação da Fazenda Pública, na medida em que sequer foi demonstrado que o crédito exequendo (COFINS referente ao ano-base de 1998) tenha sido, efetivamente, incluído dentre os débitos parcelados. Note-se que o artigo 1º da Lei nº 11.941/09 enfatiza a necessidade de identificação de todos os débitos parcelados (§ 11. 'A pessoa jurídica optante pelo parcelamento previsto neste artigo deverá indicar pormenorizadamente, no respectivo requerimento de parcelamento, quais débitos deverão ser nele incluídos'), assim demonstrando a manifesta inexistência, na espécie, de elementos para concluir-se quanto à efetividade do parcelamento.

3. Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00141 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044517-56.2009.403.0000/SP
2009.03.00.044517-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : USIMIX - SERVICOS E TRANSPORTES LTDA
PARTE RE' : NADIA MACARIOS GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : ARNO JUNG
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.043994-7 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
2. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, decretada em 09.03.07, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte da referida sócia, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma. Assim, ainda que por fundamento diverso do adotado pela decisão agravada, deve ser confirmada a conclusão pelo indeferimento da inclusão da sócia NADIA MACARIOS GONÇALVES DA SILVA no pólo passivo da ação, no atual contexto processual.
3. Agravo inominado desprovido.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030757-16.2009.403.9999/SP
2009.03.99.030757-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : CITROVITA INDL/ E COML/ LTDA
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 04.00.00006-9 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002728-13.2009.403.6100/SP
2009.61.00.002728-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : SERCOM IND/ E COM/ DE VALVULAS DE CONTROLE LTDA
ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : REGINA MARIA RODRIGUES DA SILVA JACOVAZ
PARTE RE' : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REGISTRO DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE FISCAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00144 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000348-47.2010.403.0000/SP
2010.03.00.000348-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : VALFRIDA MARQUES PEREIRA

ADVOGADO : LUCIO APARECIDO MARTINI JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.02.012310-7 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TERMO INICIAL DO PRAZO RECURSAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. PRECLUSÃO. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.

1. O pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para o recurso e a decisão, proferida nesta circunstância, não reabre o prazo, vencido, para recorrer.
2. A alegação fundada na tempestividade do agravo de instrumento não deve prosperar, uma vez que a análise dos autos revela que a primeira decisão proferida pelo Juízo "a quo" foi a de indeferimento do pedido de antecipação de tutela, razão pela qual deveria a agravante, no cômputo da tempestividade do recurso, ter por base a data da publicação desta decisão.
3. Agravo inominado a que se nega provimento.

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 ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 3541/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.009333-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : ARMCO DO BRASIL S/A
ADVOGADO : JOÃO FELIPE DE PAULA CONSENTINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta contra a sentença de fls. 298/303, por meio da qual foi julgado procedente o pedido inicial, determinando a expedição de certidão conjunta positiva com efeito de negativa de débito, bem como a suspensão de exigibilidade do crédito tributário, além de que o depósito judicial de fl. 36 deverá permanecer à disposição do juízo, de acordo com os embargos de declaração de fls. 317/318.

Tendo a parte interessada renunciado expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação (fl. 389), embora não contando com a concordância da parte contrária (fl. 394), torna-se inafastável a extinção do processo, consoante a jurisprudência abaixo:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADESÃO AO REFIS. EXTINÇÃO DO FEITO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. HONORÁRIOS CABIMENTO.

1. É condição para adesão ao REFIS a renúncia dos débitos fiscais, o que leva à extinção do feito com julgamento de mérito.

(...)

3. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 620378, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 22.06.04, DJ 23.08.04, p. 218)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. REFIS. ADESÃO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ART. 2º, § 6º, DA LEI N. 9.964/2000.

I - A renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação é consequência da adesão ao REFIS, estando prevista expressamente no artigo 2º, § 6º, da Lei n. 9.964/2000.

(...)

III - Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AgREsp n. 412621, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 17.12.02, DJ 10.03.03, p. 96)

EMENTA: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO.

- À vista da renúncia dos autores ao direito sobre que se funda a ação e da expressa concordância da Caixa Econômica Federal com os termos da petição apresentada, o feito deve ser extinto com julgamento do mérito nos termos do art. 269, V do CPC

- Prejudicada a apelação.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 541354, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, unânime, j. 03.05.04, DJ 29.06.04, p. 218)

EMENTA: EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO COM FULCRO NO ART. 269, V, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A adesão da embargante ao REFIS, em face da confissão irrevogável e irreatável dos débitos existentes em seu nome, permite concluir que ela, na verdade, renunciou ao direito sobre que se funda a ação, o que impõe a extinção do feito, com julgamento de mérito, com fulcro no art. 269, V, CPC.

(...)

3. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 751579, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 13.05.03, DJ 12.08.03, p. 611)

Cabe acrescentar que a questão da conversão do depósito em renda deveria ser resolvida no Juízo *a quo*.

Ante o exposto, **HOMOLOGO A RENÚNCIA AO DIREITO** e extingo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e **JULGO PREJUDICADO** o reexame necessário e à apelação.

Publique-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.031279-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO FERNANDO BISELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : INDUSTRIAS REUNIDAS COLOMBO LTDA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO ZANCANER PAOLI

No. ORIG. : 98.00.00028-8 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 43/44 que, em embargos à execução, julgou procedente o pedido para excluir os valores referentes aos honorários advocatícios.

Em suas razões, a apelante recorre, em síntese, com o argumento da inviabilidade de exclusão dos valores em razão do trânsito em julgado do título executivo, bem como ter direito a manutenção da condenação das verbas de sucumbência, mesmo em razão da opção da apelada pelo Refis (fls. 47/55).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 64/68).

Decido.

Honorários advocatícios e Refis. Discute-se sobre o cabimento de honorários advocatícios em virtude de desistência de demanda para inclusão no Programa de Recuperação Fiscal - Refis, instituído pela Lei n. 9.964, de 10.04.00, matéria que veio a ser tratada pelo § 3º do art. 5º da Lei n. 10.189, de 14.02.01, do seguinte modo:

Art. 5º. Aplica-se às formas de parcelamento referidas nos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.964, de 2000, o prazo de opção estabelecido pelo parágrafo único do art. 1º da Lei n. 10.002, de 2000. (...)

§ 3º. Nas hipóteses do § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964, de 2000, o valor da sucumbência será de até um por cento do valor do débito consolidado, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 12 da referida Lei, decorrente da desistência da respectiva ação judicial.

O citado § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964/00 tem a seguinte redação:

Art. 13. Os débitos não tributários inscritos em dívida ativa, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, iguais e sucessivas, perante a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, observadas as demais regras aplicáveis ao parcelamento de que trata o art. 12. (...)

§ 3º. O disposto neste artigo aplica-se à verba de sucumbência devida por desistência de ação judicial para fins de inclusão dos respectivos débitos, inclusive no âmbito do INSS, no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 2º.

Como visto, é possível o parcelamento de débitos não-tributários (Lei n. 9.964/00, art. 13, *caput*), dentre os quais se incluem os encargos de sucumbência aos quais o contribuinte foi eventualmente condenado, inclusive para incluir o crédito tributário controvertido no Refis (Lei n. 9.964/00, art. 2º, § 6º). Mas esses encargos de sucumbência ficam limitados ao máximo de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo (Lei n. 10.189/01, art. 5º, § 3º).

Essa limitação refere-se ao parcelamento, não à eventual condenação no processo. Não há como se extrair do § 3º do art. 5º da Lei n. 10.189/01 uma norma específica que derogue as regras gerais de distribuição dos encargos de sucumbência, que devem ser aplicadas pelo juiz caso a caso, conforme se percebe do seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DE AÇÃO PARA ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO MOVIDA PELO INSS.

1. São dois os dispositivos que tratam de honorários advocatícios em caso de adesão ao Refis: o § 3º do art. 13 da Lei 9.964/00 e o § 3º do art. 5º da Medida Provisória 2.061/00, convertida na Lei 10.189/01. Não foi objetivo deles criar nova hipótese de condenação em honorários, nem modificar as regras de sucumbência previstas no CPC ou em outra legislação. Simplesmente estabelecem que a verba honorária que for devida em decorrência de desistência de ação judicial para fins de adesão ao Refis também poderá ser incluída no parcelamento e seu valor máximo será de 1% do débito consolidado.

2. Assim entendidos os dispositivos, verifica-se que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com base na legislação do Refis, mas sim na legislação processual própria. Casos haverá em que os honorários serão devidos por aplicação do art. 26 do CPC, e em outros serão indevidos por força de outra norma (v.g. mandado de segurança).

3. Em se tratando de embargos à execução fiscal promovida pelo INSS - em que não há, portanto, a inclusão do encargo legal do Decreto-lei 1.025/69 -, a desistência acarreta a condenação em honorários advocatícios, na forma e nos limites da legislação acima referida.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 496.652-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 18.09.03, DJ 06.10.03, p. 214)

PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO AO REFIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É assente, no âmbito da Segunda Turma deste Tribunal Superior, que, havendo a adesão ao Refis, é cabível a condenação em honorários advocatícios, até o limite máximo de 1%(um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 13, § 3º, da Lei n. 9.964/2000 e art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 525.041-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 26.08.03, DJ 29.09.03, p. 227)

Do caso dos autos. Não prospera a tese da parte embargante, uma vez que deu causa a extinção dos embargos à execução, observando-se ainda que, ao promovê-la, obrigou a autarquia a se defender.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença, **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido inicial, extinguindo o processo com resolução do mérito nos termos do art. 269, I, c. c. art. 557 do Código de Processo Civil e condenar a parte embargante a pagar as custas e os honorários advocatícios fixados em 1% (um por cento) do valor consolidado do débito.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.060383-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : IRMAOS TODESCO LTDA

ADVOGADO : ALVARO DE AZEVEDO MARQUES JUNIOR e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.15.04278-3 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas pela parte embargante e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 189/194 que julgou parcialmente procedentes os embargos para excluir valores referentes à remuneração paga a diretores, avulsos e autônomos, fixar os juros simples em 1% ao mês e a multa em 10% do valor do débito. Em face da sucumbência recíproca, cada parte foi condenada a arcar com as suas custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado atribuído à causa.

Em suas razões, a embargante recorre, em síntese, com os seguintes argumentos:

- a) a inconstitucionalidade da incidência do salário-educação e do SAT;
- b) a CDA deveria ser anulada em razão de haverem sido julgados parcialmente os embargos, conquanto havia valores indevidamente cobrados;
- c) é indevido o uso da TR para a correção monetária dos débitos fiscais, porquanto a sua incidência conjunta com a Ufir constitui *bis in idem*;
- d) deve o ônus da sucumbência ser suportado exclusivamente pela parte contrária (fls. 196/208).

Em suas razões, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS recorre, em síntese, com os seguintes argumentos:

- a) a legalidade da cobrança do salário-educação e do SAT;
- b) os juros de mora e a multa foram legalmente cobrados;
- c) as contribuições incidentes sobre a remuneração paga a autônomos, administradores e a título de *pro labore* foram exigidas em conformidade com a Lei Complementar n. 84/96;
- d) deve o ônus da sucumbência ser suportado exclusivamente pela parte contrária (fls. 216/225).

Não foram apresentadas contrarrazões (fls. 228/234 e 237/249).

Decido.

CDA. Contribuições. Encargos. Legitimidade. Tanto o art. 204 do Código Tributário Nacional quanto o art. 3º da Lei n. 6.830/80 estabelecem a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. Essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado. Portanto, não basta invocar que a Certidão de Dívida Ativa não preenche os requisitos do art. 202, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80 para que se infirme a presunção legal:

EMBARGOS À EXECUÇÃO - MULTA POR INFRAÇÃO DE LEI PREVIDENCIÁRIA - NULIDADE PROCESSUAL - NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NULIDADE DA CDA - INOCORRÊNCIA - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

4. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 202 do CTN e no § 5º do art. 2º da Lei 6830/80, não tendo a executada conseguido elidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.

(...)

10. Preliminares rejeitadas. Razões de fls. 139/147 não conhecidas.

Recurso de fls. 87/119 improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.05034-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 06.12.04, DJ 02.03.05, p. 254)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRABALHADOR QUE PRESTA SERVIÇO DE NATUREZA URBANA A PRODUTOR RURAL

- PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, a natureza e o fundamento legal, com todos os requisitos determinados nos arts. 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei 6830/80, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.

2. A dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto a sua legalidade, até prova em contrário. No caso a embargante não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse, de modo a sustentar a arguição da nulidade da CDA. Aliás, os argumentos da embargante, quando se reporta à nulidade do processo administrativo, são muito genéricos, não chegando a apontar em que consistiria a alegada nulidade.

(...)

5. Preliminar rejeitada. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos. Sentença reformada.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 92.03.09.3059-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 28.03.05, DJ 04.05.05, p. 322)

SAT. A constitucionalidade do Seguro de Acidentes do Trabalho (SAT) foi proclamada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n. 343.466-SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.03.03, DJ 04.04.03) e a legalidade das normas regulamentares igualmente foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça (cfr. AgRg no REsp n. 438.401-PR, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 11.03.03, DJ 23.06.03, p. 322).

Salário-educação. O Supremo Tribunal Federal entendeu, por sua composição plenária, ser constitucional o salário-educação, assim no regime constitucional anterior como no vigente (STF, Pleno, 290.079-SC, Rel. Min. Ilmar Galvão, maioria, j. 17.10.01, DJ 04.04.03, p. 40).

Taxa Referencial Diária - TRD ou Taxa Referencial - TR. Admissibilidade. É sabido que a Taxa Referencial instituída pelo art. 1º da Lei n. 8.177/91 não tem natureza de atualização monetária, mas de juros (ADIn n. 493-DF). Não

obstante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser admissível sua incidência sobre os créditos tributários exatamente a título de juros moratórios, com fundamento no art. 9º da Lei n. 8.177/91 com a redação dada pela Lei n. 8.218/91 (STJ, 1ª Turma, AGA n. 730.338-RS, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 18.04.06, DJ 22.05.06, p. 154).

Juros de mora. Limitação a 12%. Improcedência. Nos termos da Súmula n. 648 do Supremo Tribunal Federal, a "norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional n. 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar". À míngua de lei complementar que determine a limitação da taxa de juros, esta pode ser livremente fixada.

Do caso dos autos. O recurso do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS merece acolhimento. Em que pese o fato de o Supremo Tribunal Federal haver declarado a inconstitucionalidade da contribuição incidente sobre a remuneração paga ou creditada a segurados autônomos, administradores e avulsos, verifica-se, conforme os discriminativos de débito juntados (fls. 73/74 e 79/80 - p), que não houve recolhimento desse tipo de contribuição. Não prospera o pedido de limitação dos juros de mora a 1% ao mês, consoante a fundamentação desenvolvida. Igualmente improcedente o pedido de redução da multa, conquanto o percentual de 10% não está de acordo com os termos da Lei n. 8.212/91 c. c. a Lei n. 9.528/97. Desse modo, a sentença impugnada merece ser reformada nesses pontos. Por outro lado, a apelação da embargante não prospera conquanto houve tão-somente a apresentação de alegações genéricas contra a execução fiscal, não se demonstrando qualquer irregularidade capaz de infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para reformar em parte a sentença e **JULGAR IMPROCEDENTES** os embargos; e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da embargante, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Condeno a parte embargante a pagar integralmente as custas e os honorários advocatícios fixados na sentença.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007270-52.2002.403.0399/SP
2002.03.99.007270-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : GRANJA ITAMBI LTDA
ADVOGADO : CARLOS SUPPLY DE FIGUEIREDO FORBES
: CARLOS HENRIQUE SPESSOTO PERSOLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.04.03469-5 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União acerca do noticiado às fls. 340/340A, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.000103-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RADIO NOTICIAS DE AMERICANA LTDA
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 03.00.00687-4 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargante contra a sentença de fl. 55 e 63 que homologou a renúncia da apelada, julgou extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e condenou-a ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais). Em suas razões, a embargante recorre com o argumento de que a verba honorária deve ser fixada em 1% (um por cento) do valor da causa dada a desistência da ação proposta em virtude de sua adesão ao parcelamento oficial (fls. 65/71). Foram apresentadas contrarrazões (fls. 78/80).

Decido.

Honorários advocatícios e Refis. Discute-se sobre o cabimento de honorários advocatícios em virtude de desistência de demanda para inclusão no Programa de Recuperação Fiscal - Refis, instituído pela Lei n. 9.964, de 10.04.00, matéria que veio a ser tratada pelo § 3º do art. 5º da Lei n. 10.189, de 14.02.01, do seguinte modo:

Art. 5º. Aplica-se às formas de parcelamento referidas nos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.964, de 2000, o prazo de opção estabelecido pelo parágrafo único do art. 1º da Lei n. 10.002, de 2000.

(...)

§ 3º. Nas hipóteses do § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964, de 2000, o valor da sucumbência será de até um por cento do valor do débito consolidado, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 12 da referida Lei, decorrente da desistência da respectiva ação judicial.

O citado § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964/00 tem a seguinte redação:

Art. 13. Os débitos não tributários inscritos em dívida ativa, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, iguais e sucessivas, perante a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, observadas as demais regras aplicáveis ao parcelamento de que trata o art. 12.

(...)

§ 3º. O disposto neste artigo aplica-se à verba de sucumbência devida por desistência de ação judicial para fins de inclusão dos respectivos débitos, inclusive no âmbito do INSS, no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 2º.

Como visto, é possível o parcelamento de débitos não-tributários (Lei n. 9.964/00, art. 13, *caput*), dentre os quais se incluem os encargos de sucumbência aos quais o contribuinte foi eventualmente condenado, inclusive para incluir o crédito tributário controvertido no Refis (Lei n. 9.964/00, art. 2º, § 6º). Mas esses encargos de sucumbência ficam limitados ao máximo de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo (Lei n. 10.189/01, art. 5º, § 3º).

Essa limitação refere-se ao parcelamento, não à eventual condenação no processo. Não há como se extrair do § 3º do art. 5º da Lei n. 10.189/01 uma norma específica que derogue as regras gerais de distribuição dos encargos de sucumbência, que devem ser aplicadas pelo juiz caso a caso, conforme se percebe do seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DE AÇÃO PARA ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO MOVIDA PELO INSS.

1. São dois os dispositivos que tratam de honorários advocatícios em caso de adesão ao Refis: o § 3º do art. 13 da Lei 9.964/00 e o § 3º do art. 5º da Medida Provisória 2.061/00, convertida na Lei 10.189/01. Não foi objetivo deles criar nova hipótese de condenação em honorários, nem modificar as regras de sucumbência previstas no CPC ou em outra legislação. Simplesmente estabelecem que a verba honorária que for devida em decorrência de desistência de ação judicial para fins de adesão ao Refis também poderá ser incluída no parcelamento e seu valor máximo será de 1% do débito consolidado.

2. Assim entendidos os dispositivos, verifica-se que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com base na legislação do Refis, mas sim na legislação processual própria. Casos haverá em que os honorários serão devidos por aplicação do art. 26 do CPC, e em outros serão indevidos por força de outra norma (v.g. mandado de segurança).

3. Em se tratando de embargos à execução fiscal promovida pelo INSS - em que não há, portanto, a inclusão do encargo legal do Decreto-lei 1.025/69 -, a desistência acarreta a condenação em honorários advocatícios, na forma e nos limites da legislação acima referida.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 496.652-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 18.09.03, DJ 06.10.03, p. 214)

PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO AO REFIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É assente, no âmbito da Segunda Turma deste Tribunal Superior, que, havendo a adesão ao Refis, é cabível a condenação em honorários advocatícios, até o limite máximo de 1%(um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 13, § 3º, da Lei n. 9.964/2000 e art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 525.041-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 26.08.03, DJ 29.09.03, p. 227)

Do caso dos autos. O recurso merece provimento. A redução dos honorários advocatícios pretendida pela embargante se mostra devida conforme a fundamentação desenvolvida.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação tão-somente para fixar os honorários advocatícios em 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050905-57.1999.403.6100/SP
1999.61.00.050905-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

APELADO : MAGDA DE PAULA MELO

DESPACHO

Considerando que o acórdão de fls. 230/236 já foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3.^a Região em 27/10/2009 e diante da não regularização da representação processual pela apelada, apresenta-se dispicienda nova republicação do acórdão, ficando nesta parte sem efeito a decisão de fls. 249 no tópico alusivo à publicação. Prossiga-se o feito, conforme já determinado, certificando a Subsecretaria eventual trânsito em julgado do acórdão. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.059075-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : MAGDA DE PAULA MELO

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Intimada pessoalmente (fls. 593) a autora para regularizar sua representação processual diante da renúncia de seu patrono (fls. 588/590), deixou ela transcorrer o prazo fixado sem manifestação.

Destarte, proceda a Subsecretaria a exclusão do nome do advogado renunciante, prosseguindo-se o feito independentemente de intimação.

Publique-se o acórdão de fls. 579/586.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014357-68.2002.403.9999/SP
2002.03.99.014357-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : RIOPEDRENSE S/A AGRO PASTORIL

ADVOGADO : ANTONIO CIBRA DONATO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

INTERESSADO : LAGOA DOURADA S/A ALCOOL E DERIVADOS

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 00.00.00000-5 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por RIOPEDRENSE S/A AGRO PASTORIL contra sentença que, nos autos dos **embargos de terceiro** que opôs em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para desconstituição de penhora que recaiu sobre imóvel de sua propriedade, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que, integrando o mesmo grupo econômico da executada, a embargante responde solidariamente com os débitos da executada, nos termos do artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8212/91 c.c. o artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional, sendo legítima a penhora que recaiu sobre bem de sua propriedade, condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa.

Sustenta a apelante, em suas razões, que inexistente o alegado grupo econômico, não se justificando o redirecionamento da execução a bens de sua propriedade, até porque não integra o pólo passivo da execução. Alega, assim, que a constrição se deu de forma ilegal, para atingir terceiro estranho à lide, que, na forma da lei e de seus estatutos, não está obrigado a responder pelo débito da executada.

A União adere ao recurso da embargante, na forma das razões de fls. 251/252, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do Código de Processo Civil:

Art. 1046 - Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhes sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos.

§ 1º - Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor.

§ 2º - Equipara-se a terceiro a parte que, posto figure no processo, defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possui, não podem ser atingidos pela apreensão judicial.

§ 3º - Considera-se também terceiro o cônjuge quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação.

No caso, a embargante RIOPEDRENSE S/A AGRO PASTORIL não é parte nos autos da execução fiscal ajuizada contra LAGOA DOURADA S/A ÁLCOOL E DERIVADOS, OSWALDO MIORI e DONATO MIORI, não tendo sido citada em nome próprio, conforme informação prestada pelo Juízo "a quo" à fl. 356.

Por outro lado, os documentos de fls. 13/16 demonstram que a embargante é proprietária do imóvel penhorado (fl. 17), o que justifica a oposição destes embargos de terceiro.

Quanto à matéria de fundo, ainda que a embargante integrasse o mesmo grupo econômico da executada, a penhora não poderia recair sobre bens de sua propriedade, pois ela não foi citada, conforme informação prestada pelo Juízo "a quo". Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - AUSÊNCIA DE CITAÇÃO - PROCESSO DE EXECUÇÃO - ALEGAÇÃO PELO EMBARGANTE - POSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE RELAÇÃO PROCESSUAL FORMADA - PENHORA NULA.

1. Em sede de embargos de terceiro, a parte autora pode alegar a ausência de formação e desenvolvimento regular do processo, como é o caso de inexistência de citação válida a parte executada.

2. A finalidade específica dos embargos de terceiros de ser meio processual de defesa da posse e da propriedade quando apreendidas, injustamente, por ato judicial, não impede que o embargante alegue entre os fundamentos apresentados o de que a citação não se efetivou e, conseqüentemente, a penhora é nula. Este fato, se comprovado, é suficiente para a entrega da prestação jurisdicional buscada pelo embargante.

3. Os limites impostos pelos arts. 1046 e 1047, do CPC, asseguradores no curso dos embargos de terceiros, impedem a discussão sobre a matéria própria de embargos à execução ou irregularidades no auto de penhora. Em tais situações tem-se a relação jurídica processual como formada. Sem esta situação, o embargante pode perseguir a declaração da falta da relação jurídica processual estabelecida e, unicamente, por esse fato alcançar a exclusão de bens indevidamente nela penhorados.

4. Recurso especial improvido.

(REsp nº 133398 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 22/09/1997, pág. 46363)

Era imprescindível, no caso, que o Juízo da execução, tendo reconhecido a existência de grupo econômico de fato, determinasse, antes da expedição do mandado de penhora e avaliação, a citação das empresas que integram o grupo. Desse modo, ausente a citação da embargante nos autos da execução fiscal, impõe-se a exclusão da penhora que recaiu sobre bens de sua propriedade particular.

Quanto aos encargos de sucumbência, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, em conformidade com o artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, condeno a embargada ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

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 PROVIMENTO ao recurso**, para declarar insubsistente a penhora que recaiu sobre bem imóvel de propriedade da embargante, condenando

a embargada ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). **PREJUDICADO o recurso adesivo.**

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.17.001419-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MARTA ROSA GARCIA LOPES STRAMANTINOLI e outro

: NILSON STRAMANTINOLI

ADVOGADO : FERNANDA BEATRIZ FIDENCIO CANTAGALLO e outro

APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro

DESPACHO

1. Fls. 514/518: digam a Caixa Econômica Federal - CEF e os apelantes.

2. Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.041575-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MARIO THADEU PACHECO DE SIQUEIRA

ADVOGADO : NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI e outro

APELADO : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS

ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro

No. ORIG. : 96.08.04731-5 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

1. Fls. 699/704: digam a Caixa Econômica Federal - CEF e o apelante.

2. Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.09.000283-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA : INDL/ E COML/ LUCATO LTDA

ADVOGADO : ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro

PARTE RÉ : 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

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial** em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de obter a inexigibilidade do depósito ou arrolamento de bens ou de direitos no importe de 30%, previsto no artigo 126, §1º da Lei n.º 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 10.684/03, para realizar a interposição de recurso ao Conselho de Recursos da Previdência Social- CRPS (fls. 02/27)

A liminar foi concedida, para o fim de assegurar à impetrante o processamento do recurso voluntário, referente ao Auto de Infração n.º 35.871.190-8/2006 independentemente de depósito prévio (fls. 199/201vº).

A autoridade coatora prestou informações (fls. 209/215).

Sentenciado o feito, julgou-se procedente o presente *mandamus*, a fim de assegurar à impetrante o processamento do recurso administrativo, correspondente ao Auto de Infração n.º 35.871.190-8/2006 independentemente do depósito prévio (fls. 226/228v.º).

Não houve interposição de recurso voluntário das partes (fls. 242).

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa oficial, considerando a declaração de inconstitucionalidade através da Ação Direta perante o C. STF, cujos os efeitos são *erga omnes* e *ex tunc* (fls. 243/244).

É o relatório. DECIDO.

Sufragando a inconstitucionalidade do depósito prévio, como já decidi em julgamento de que participei nos autos do processo REOMS 2005.61.00.012060-0, passo a autorizar o recebimento e processamento do recurso administrativo, sem a sua exigência, alinhando-me, dessa forma, ao entendimento da Suprema Corte.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto dos Recursos Extraordinários nº 388.359, 389.383 e 390.513, por unanimidade, conheceu do recurso e, por maioria, negou-lhe provimento, declarando a inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do artigo 126 da Lei nº 8.213/1991, com as redações dadas pelo artigo 10 da Lei nº 9.639, de 25 de maio de 1998, originária da Medida Provisória nº 1.608-14/1998, vencido o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence.

Entendeu o Relator, ministro Marco Aurélio, acompanhado pelos demais, que o depósito *inviabiliza o direito de defesa do recorrente, compelindo o interessado à prática incongruente de depositar, ainda que parcialmente, o que tem como indevido.*

Na esteira da decisão que declarou inconstitucional a exigência de depósito prévio em recursos administrativos, o Plenário do STF também disse ser inconstitucional lei que determina o arrolamento de bens no caso de interposição de recurso administrativo voluntário.

A decisão unânime foi tomada no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1976, ajuizada pela Confederação Nacional de Indústria (CNI).

Segundo o relator da ADI, ministro Joaquim Barbosa, do ponto de vista do contribuinte, a necessidade de arrolar bens cria a mesma dificuldade que depositar quantia para recorrer. *"Em ambas as situações, cria-se um empecilho desarrazoado para o ingresso na segunda instância administrativa. Sob esse ângulo, torna-se evidente que os canais possibilitados pela Constituição para recorrer administrativamente são igualmente obstruídos, seja pela exigência do depósito prévio, seja pela exigência do arrolamento de bens"*, afirmou o relator.

Pela decisão plenária, foi cassado o artigo 32 da Medida Provisória (MP) 1.699-41/98, convertida na Lei 10.522/2002 (artigo 32, parágrafo 2º), que deu nova redação ao artigo 33, parágrafo 2º, do Decreto 70.235/72.

Na hipótese do arrolamento de bens, como é sabido, a observância do julgado se impõe em virtude de ter se verificado em sede de ação direta de inconstitucionalidade.

Não se trata de se alinhar ao entendimento da Suprema Corte, vez que as decisões prolatadas no âmbito de controle abstrato de constitucionalidade têm efeito vinculante, é dizer, uma vez decididas atingem todos os processos que em concreto discutam questão semelhante.

Já no tocante à exigência do depósito prévio, em que pese ter sido reconhecida sua inconstitucionalidade em controle difuso, o que, por sua vez, afasta o efeito vinculante e a eficácia *erga omnes*, dou por bem em alinhar-me ao posicionamento da Suprema Corte, por entender que decidir em sentido contrário demonstraria evidente indisciplina judiciária, dando ao jurisdicionado falsa expectativa, comprometendo, ademais, a celeridade processual e segurança jurídica.

Não bastasse isso, no dia 03 de janeiro de 2008 foi editada a Medida Provisória nº 413 (posteriormente convertida na Lei nº 11.727/08) que, entre outras medidas, revogou o parágrafo 1º do art. 126 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, 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, faculta, desde logo, *dar provimento* a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Impende ressaltar, ainda, que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Diante do exposto, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.059102-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CENTRO INTEGRADO DE EDUCACAO E ESPORTES MAGNO LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Tratam-se de **remessa oficial e de recurso de apelação** em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado objetivando a compensação dos valores que entende a impetrante ter recolhido indevidamente, relativos à contribuição previdenciária a cargo da empresa. Alegou que a CF, até a edição da EC nº 20, previa como base de cálculo apenas a folha de salários, não contemplando o total de remunerações, previsto como base de cálculo da mencionada contribuição. Sustentou que a legislação infraconstitucional ampliou a base de cálculo, incidindo sobre valores que não se enquadram no conceito legal de salário, já que determinou a incidência sobre o total das remunerações pagas ou creditadas aos empregados, sendo que nem toda a remuneração possuiu natureza salarial.

Asseverou, ainda, que a contribuição sobre o total das remunerações somente seria possível se instituída através de lei complementar, com base no § 4º do art. 195 da CF.

Por fim, argumentou que a edição da EC nº 20/98 reconheceu a ilegitimidade da referida cobrança, tendo sanado tal irregularidade, mas os valores recolhidos até então seriam indevidos (fls. 02/27).

A liminar foi deferida (fls. 129/136).

A autoridade coatora prestou informações (fls. 144/160 e 167/195).

Em face da decisão liminar, o INSS interpôs agravo de instrumento (fls. 196/202), ao qual foi concedido parcialmente o efeito suspensivo, para tão-somente afastar o pleito de compensação (fls. 210/211).

Sentenciado o feito (fls. 260/267), concedeu-se a segurança, para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre a remuneração, nos moldes estabelecidos pela Lei nº 8.212/91, até a edição da EC nº 20, de 15 de dezembro de 1998, por sua inconstitucionalidade, e reconheceu-se o direito da impetrante a proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título, respeitado o disposto no art. 170-A do CTN.

A autarquia federal (INSS) interpôs recurso de apelação às fls. 285/302, sustentando que:

- a contribuição em comento incide não apenas sobre o valor do salário propriamente dito, mas recai sobre todas as verbas de natureza remuneratória;

- são sinônimas as expressões salário e remuneração; e

- o art. 22, I da Lei nº 8.212/91, antes e depois da redação da Lei nº 9.528/97, não destoa do estatuído no art. 195, I da CF, máxime em função da franquia expressa no § 4º (hoje § 11, depois da EC nº 20/98) do art. 201 da CF.

Com contra-razões (fls. 314/329), subiram os autos a este E. Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou apenas pelo prosseguimento do feito, por não ver caracterizado, *in casu*, interesse público a justificar sua intervenção (fls. 332/335vº).

É o relatório. DECIDO.

Pretende a impetrante o reconhecimento da inconstitucionalidade da Lei nº 8.212/91, art. 22, inciso I, por entender que ela ampliou a base de cálculo admitida pelo art. 195, inciso I da Constituição Federal, antes da EC nº 20/98. Somente após essa Emenda Constitucional é que teria se legitimado a cobrança da contribuição previdenciária sobre a folha de salário. Conseqüentemente, pleiteou a compensação dos valores recolhidos indevidamente.

A propósito, tenho decidido que a natureza das verbas entendidas como não salariais devem ser discutidas individualmente, o que não ocorre no presente feito, pois, como visto acima, visa a impetrante ao afastamento integral da contribuição social sobre folha de salários, tornando o pedido juridicamente inviável.

Registro que a contribuição sobre folha de salários está prevista desde a Constituição Federal de 1988, no art. 195, inciso I, que na sua redação original (antes da EC nº 20/98) reza:

"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:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro (...)"

Após, adveio a Lei nº 7.787/89, instituindo a contribuição social sobre folha de salários no art. 3º, inciso I, *in verbis*:

"Art. 3º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à Previdência Social, incidente sobre a folha de salários, será:

I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores; (Expressão suspensa pela RSF nº 14, de 1995".

Veio, então, a Lei nº 8.212/91 que, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, passou a prever no art. 22, I:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados que lhe prestem serviços, destinados 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 ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa (...)".

Impende referir, apenas para elucidação do tema, que o Supremo Tribunal Federal declarou, de um lado, com eficácia *erga omnes* e *ex tunc*, a inconstitucionalidade das palavras "empresários" e "autônomos", contidas no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, na ADI nº 1.102-2 (DJU de 17.11.95) e, de outro lado, declarou *incidenter tantum*, no julgamento dos recursos extraordinários nº 166.722-9/RS e nº 177.296-4, a inconstitucionalidade das expressões "avulsos, autônomos e administradores", cuja execução foi suspensa pela Resolução nº 14/95, expedida pelo Senado Federal.

Desse modo, entendendo constitucional a cobrança da contribuição social sobre folha de salários, desde a redação original do art. 195, inciso I da Constituição Federal, alterada posteriormente pela EC nº 20/98 e regulada pelas Leis nº 7787 /89 e 8212/91, esta última com a redação dada pela Lei nº 9528/97 e 9876/99.

É plausível o raciocínio da impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da exação em tela incidente sobre verbas com natureza diversa de salário. No entanto, é necessário que ela aponte ou individualize sobre quais verbas recai seu questionamento, não sendo possível conceder a segurança neste *writ* da forma genérica como exposta na peça vestibular, ficando prejudicada, conseqüentemente, a análise do pleito de compensação e seus consectários.

Esta E. Quinta Turma, a título ilustrativo, tem se manifestado reiteradamente em mandados de segurança quando o impetrante questiona a exigibilidade da contribuição social sobre verbas individualizadas que acredita não ter natureza salarial, conforme seguem os arestos, sendo que o último, inclusive, é de minha Relatoria, quando pertencia ao quadro de membros da E. Primeira Turma:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - VALORES PAGOS AOS EMPREGADOS NOS 15 PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA, BEM COMO A TÍTULO DE SALÁRIO MATERNIDADE, FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - LIMITAÇÕES - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - RECURSOS IMPROVIDOS - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Os valores pagos aos empregados a título de férias, terço constitucional de férias e salário-maternidade têm natureza remuneratória, devendo integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes do Egrégio STJ (REsp nº 1086491 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/05/2009; EREsp nº 512848 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 20/04/2009; AgRg no REsp nº 1081881 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 10/12/2008; AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262; AgRg no REsp nº 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008). 2. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos aos empregados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento antes da obtenção do auxílio-doença, vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas indenizatória, tendo em vista que não há contraprestação laboral. Precedentes do Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207). 3. De tal reconhecimento de inexigibilidade decorre o direito das empresas à compensação com débitos vincendos da mesma espécie, nos termos do art. 66 da Lei 8383/91, considerando tributos ou contribuições da mesma espécie aqueles que têm o mesmo sujeito ativo, o mesmo sujeito passivo, e cuja arrecadação tenha a mesma destinação. 4. A determinação judicial supre a autorização do Fisco, cabendo à União a fiscalização e a verificação da exatidão dos valores que serão compensados. 5. E não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau, na parte em que autoriza a impetrante a compensar os valores indevidamente recolhidos com qualquer tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do art. 74 da Lei 9430/96, com redação dada pela Lei 10637/2002, por não se tratar de regra aplicável às contribuições previdenciárias. Não obstante a unificação da administração tributária na Receita Federal do Brasil pela Lei nº 11457/07, somente com a publicação da IN 900, de 30/12/2008, da SRB, que regulamentou a MP 449, de 03/12/2008 (artigo 66), convertida na Lei 11941, de 27/05/2009, é que se tornou possível a compensação das contribuições previdenciárias com tributos de natureza distinta. 6. No caso dos autos, a empresa impetrou o mandado de segurança em 25/10/2007, antes, portanto, da vigência da MP 449/2008 (artigo 66), convertida na Lei 11941/2009, devendo a compensação ser realizada na forma da Lei 8383/91, que, na época, se aplicava às contribuições previdenciárias. 7. A compensação prevista no art. 66 da Lei 8383/91 independe de prévia autorização administrativa ou judicial. Na hipótese, contudo, optou a impetrante em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar

a regra contida no art. 170-A do CTN, aguardar o trânsito em julgado da decisão. 8. 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. 9. A 1ª Seção do Egrégio STJ firmou entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para se pleitear a compensação ou a restituição do crédito tributário 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 (cf. REsp nº 435.835 / SC, Rel. p/ acórdão Min. José Delgado, DJ 04/06/2007, pág. 287; REsp nº 875826 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03/04/2008; 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 entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, para as contribuições recolhidas antes da entrada em vigor do disposto no art. 3º da LC 118/2005. 10. Na vigência da referida lei complementar, a partir de 11/05/2005, aplica-se, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei. 11. No caso, deve ser mantida a r. sentença recorrida na parte que autoriza a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 10 (dez) anos que antecederam o ajuizamento da ação, ocorrido em 25/10/2007, tendo sido observadas, em relação aos valores recolhidos de 11/1997 a 06/2005, a orientação do Egrégio STJ e, em relação às contribuições recolhidas posteriormente a 07/2005, a regra contida no art. 3º da LC 118/2005. 12. Aos valores a serem compensados, aplicam-se os juros equivalentes à taxa SELIC, que não podem ser cumulados 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. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135). 13. Recursos improvidos. Remessa oficial parcialmente provida" (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS nº 2007.61.09.009550-5/SP, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 de 26/08/2009).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Como se observa, é pacífica a jurisprudência no sentido de que é indevida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que esta verba não tem natureza salarial. 2. Precedentes do STJ. 3. Recurso a que se nega provimento" (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS nº 2004.61.00.024298-1, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DJF3 CJ1 de 03/06/2009).

"MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO). INCIDÊNCIA - SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS E SEU ADICIONAL DE 1/3. PRAZO PRESCRICIONAL APLICAÇÃO DA LC 118/05 - EFEITO PRÁTICO. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. ART. 170-A DO CTN. ART. 89, § 3º DA LEI 8.212/91 (LIMITAÇÃO DE 30%). CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS. 1. O valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive 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 ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. 2. O artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial. 3. O auxílio-doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento) não tem natureza salarial. Desse modo, a exigência da contribuição deve ser afastada. 4. O salário-maternidade, as férias e seu adicional de 1/3 têm natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. 5. Reconhece-se apenas o direito à compensação da contribuição recolhida sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente). 6. Quanto ao prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, é aplicável ao feito a Lei Complementar nº 118/05, haja vista que o ajuizamento deste mandado de segurança (31 de agosto de 2007) é posterior ao prazo de 120 dias (vacatio legis) da publicação da referida Lei Complementar. 7. Nos termos do entendimento do Relator Ministro Teori Albino Zavascki no Incidente de Inconstitucionalidade no ERESP 644.736/PE, o prazo prescricional, do ponto de vista prático, a ser aplicado aos presentes autos é o pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual entende legal a prescrição decenal do direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos declarados inconstitucionais, desde que se respeite o prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da LC nº 118/05. Assim, como a apelante pretende compensar os valores recolhidos indevidamente no período de janeiro de 1997 a maio de 2007 e tendo sido o presente mandado de segurança ajuizado em 31 de agosto de 2007, estão prescritas apenas as quantias pagas até julho de 1997. 8. A legislação que rege o instituto da compensação sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004. Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente quando do ajuizamento da demanda. Tendo sido a ação ajuizada em 31 de agosto de 2007, deve ser aplicado a

ela o regime jurídico em vigor na época, ou seja, a Lei nº 10.637/2002, a qual deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96. 9. Apesar da compensação independe de prévia autorização administrativa ou judicial, na hipótese dos autos, optou a apelante em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar a regra contida no art. 170-A do CTN e aguardar o trânsito em julgado da decisão. 10. Como o caso vertente não trata de contribuição declarada inconstitucional, leva-me a crer que deve ser observada a limitação constante do art. 89, § 3º da Lei 8.212/91 (com a redação dada pela Lei 9.129/95, de 20.11.95) para os recolhimentos indevidos ocorridos em data posterior à lei limitadora. 11. À correção monetária devem ser aplicados os índices percentuais já pacificamente reconhecidos pelo Egrégio STJ. 12. Não há incidência de juros moratórios, uma vez que inexistente mora da Fazenda Pública em tema de compensação. 13. Apelação provida parcialmente" (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº 313286, DJF3 de 25/05/2009).

Por fim, entendendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, 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, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Impende ressaltar, ainda, que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Diante do exposto, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS, para reconhecer a constitucionalidade da cobrança da contribuição social sobre folha de salários, desde a redação original do art. 195, inciso I da Constituição Federal, alterada posteriormente pela EC nº 20/98 e regulada pelas Leis nº 7787 /89 e 8212/91, esta última com a redação dada pela Lei nº 9528/97 e 9876/99.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.012643-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : COM/ E IND/ DE PAPEIS E PAPELAO INDIANO LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA
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** em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado objetivando a compensação dos valores que entende a impetrante ter recolhido indevidamente, relativos à contribuição previdenciária a cargo da empresa. Alegou que a CF, até a edição da EC nº 20, previa como base de cálculo apenas a folha de salários, não contemplando o total de remunerações, previsto como base de cálculo da mencionada contribuição. Sustentou que a legislação infraconstitucional ampliou a base de cálculo, incidindo sobre valores que não se enquadram no conceito legal de salário, já que determinou a incidência sobre o total das remunerações pagas ou creditadas aos empregados, sendo que nem toda a remuneração possuiu natureza salarial.

Asseverou, ainda, que a contribuição sobre o total das remunerações somente seria possível se instituída através de lei complementar, com base no § 4º do art. 195 da CF.

Por fim, argumentou que a edição da EC nº 20/98 reconheceu a ilegitimidade da referida cobrança, tendo sanado tal irregularidade, mas os valores recolhidos até então seriam indevidos (fls. 02/26).

A autoridade coatora prestou informações (fls. 195/225).

Em face da decisão liminar, as partes interpuseram agravo de instrumento. A impetrante às fls. 227/238 e o INSS às fls. 240/246.

A liminar foi parcialmente deferida às fls. 182/184, porém mantida, com alterações, em reapreciação às fls. 248/250, e reafirmada às fls. 272.

Sentenciado o feito (fls. 303/306), julgou-se improcedente o pedido e denegou-se a segurança, na forma como pleiteada, julgando-se extinto o processo, com julgamento de mérito, com fundamento no art. 269, inciso I do Código de Processo

Civil. Cassou-se, por consequência, a liminar deferida às fls. 182/184, com modificação parcial às fls. 248/250, cujo efeito foi suspenso pela decisão nos autos de Agravo de Instrumento (fls. 290/292).

A impetrante interpôs recurso de apelação às fls. 318/335, com os mesmos argumentos trazidos na inicial.

Com contra-razões (fls. 340/350), subiram os autos a este E. Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal deixou de ofertar parecer sobre o mérito, opinando, tão-somente, pelo seu prosseguimento (fls. 353/356).

É o relatório. DECIDO.

Pretende a impetrante o reconhecimento da inconstitucionalidade da Lei nº 8.212/91, art. 22, inciso I, por entender que ela ampliou a base de cálculo admitida pelo art. 195, inciso I da Constituição Federal, antes da EC nº 20/98. Somente após essa Emenda Constitucional é que teria se legitimado a cobrança da contribuição previdenciária sobre a folha de salário. Conseqüentemente, pleiteou a compensação dos valores recolhidos indevidamente.

A propósito, tenho decidido que a natureza das verbas entendidas como não salariais devem ser discutidas individualmente, o que não ocorre no presente feito, pois, como visto acima, visa a impetrante ao afastamento integral da contribuição social sobre folha de salários, tornando o pedido juridicamente inviável.

Registro que a contribuição sobre folha de salários está prevista desde a Constituição Federal de 1988, no art. 195, inciso I, que na sua redação original (antes da EC nº 20/98) reza:

"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:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro (...)"

Após, adveio a Lei nº 7.787/89, instituindo a contribuição social sobre folha de salários no art. 3º, inciso I, *in verbis*:

"Art. 3º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à Previdência Social, incidente sobre a folha de salários, será:

I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores; (Expressão suspensa pela RSF nº 14, de 1995".

Veio, então, a Lei nº 8.212/91 que, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, passou a prever no art. 22, I:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados que lhe prestem serviços, destinados 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 ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa (...)"

Impende referir, apenas para elucidação do tema, que o Supremo Tribunal Federal declarou, de um lado, com eficácia *erga omnes* e *ex tunc*, a inconstitucionalidade das palavras "empresários" e "autônomos", contidas no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, na ADI nº 1.102-2 (DJU de 17.11.95) e, de outro lado, declarou *incidenter tantum*, no julgamento dos recursos extraordinários nº 166.722-9/RS e nº 177.296-4, a inconstitucionalidade das expressões "avulsos, autônomos e administradores", cuja execução foi suspensa pela Resolução nº 14/95, expedida pelo Senado Federal. Desse modo, entendo constitucional a cobrança da contribuição social sobre folha de salários, desde a redação original do art. 195, inciso I da Constituição Federal, alterada posteriormente pela EC nº 20/98 e regulada pelas Leis nº 7787 /89 e 8212/91, esta última com a redação dada pela Lei nº 9528/97 e 9876/99.

É plausível o raciocínio da impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da exação em tela incidente sobre verbas com natureza diversa de salário. No entanto, é necessário que ela aponte ou individualize sobre quais verbas recai seu questionamento, não sendo possível conceder a segurança neste *writ* da forma genérica como exposta na peça vestibular, ficando prejudicada, conseqüentemente, a análise do pleito de compensação e seus consectários.

Esta E. Quinta Turma, a título ilustrativo, tem se manifestado reiteradamente em mandados de segurança quando o impetrante questiona a exigibilidade da contribuição social sobre verbas individualizadas que acredita não ter natureza salarial, conforme seguem os arestos, sendo que o último, inclusive, é de minha Relatoria, quando pertencia ao quadro de membros da E. Primeira Turma:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - VALORES PAGOS AOS EMPREGADOS NOS 15 PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA, BEM COMO A TÍTULO DE SALÁRIO MATERNIDADE, FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - LIMITAÇÕES - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - RECURSOS IMPROVIDOS - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. I. Os valores pagos aos empregados a título de férias, terço constitucional de férias e salário-maternidade têm natureza remuneratória, devendo integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes do Egrégio STJ (REsp nº 1086491 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/05/2009; EREsp nº 512848 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 20/04/2009; AgRg no REsp nº 1081881 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 10/12/2008; AgREsp

nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262; AgRg no REsp nº 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008). 2. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos aos empregados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento antes da obtenção do auxílio-doença, vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas indenizatória, tendo em vista que não há contraprestação laboral. Precedentes do Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207). 3. De tal reconhecimento de inexigibilidade decorre o direito das empresas à compensação com débitos vincendos da mesma espécie, nos termos do art. 66 da Lei 8383/91, considerando tributos ou contribuições da mesma espécie aqueles que têm o mesmo sujeito ativo, o mesmo sujeito passivo, e cuja arrecadação tenha a mesma destinação. 4. A determinação judicial supre a autorização do Fisco, cabendo à União a fiscalização e a verificação da exatidão dos valores que serão compensados. 5. E não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau, na parte em que autoriza a impetrante a compensar os valores indevidamente recolhidos com qualquer tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do art. 74 da Lei 9430/96, com redação dada pela Lei 10637/2002, por não se tratar de regra aplicável às contribuições previdenciárias. Não obstante a unificação da administração tributária na Receita Federal do Brasil pela Lei nº 11457/07, somente com a publicação da IN 900, de 30/12/2008, da SRB, que regulamentou a MP 449, de 03/12/2008 (artigo 66), convertida na Lei 11941, de 27/05/2009, é que se tornou possível a compensação das contribuições previdenciárias com tributos de natureza distinta. 6. No caso dos autos, a empresa impetrou o mandado de segurança em 25/10/2007, antes, portanto, da vigência da MP 449/2008 (artigo 66), convertida na Lei 11941/2009, devendo a compensação ser realizada na forma da Lei 8383/91, que, na época, se aplicava às contribuições previdenciárias. 7. A compensação prevista no art. 66 da Lei 8383/91 independe de prévia autorização administrativa ou judicial. Na hipótese, contudo, optou a impetrante em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar a regra contida no art. 170-A do CTN, aguardar o trânsito em julgado da decisão. 8. 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. 9. A 1ª Seção do Egrégio STJ firmou entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para se pleitear a compensação ou a restituição do crédito tributário 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 (cf. EREsp nº 435.835 / SC, Rel. p/ acórdão Min. José Delgado, DJ 04/06/2007, pág. 287; REsp nº 875826 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03/04/2008; 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 entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, para as contribuições recolhidas antes da entrada em vigor do disposto no art. 3º da LC 118/2005. 10. Na vigência da referida lei complementar, a partir de 11/05/2005, aplica-se, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei. 11. No caso, deve ser mantida a r. sentença recorrida na parte que autoriza a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 10 (dez) anos que antecederam o ajuizamento da ação, ocorrido em 25/10/2007, tendo sido observadas, em relação aos valores recolhidos de 11/1997 a 06/2005, a orientação do Egrégio STJ e, em relação às contribuições recolhidas posteriormente a 07/2005, a regra contida no art. 3º da LC 118/2005. 12. Aos valores a serem compensados, aplicam-se os juros equivalentes à taxa SELIC, que não podem ser cumulados 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. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135). 13. Recursos improvidos. Remessa oficial parcialmente provida" (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS nº 2007.61.09.009550-5/SP, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI de 26/08/2009).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Como se observa, é pacífica a jurisprudência no sentido de que é indevida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que esta verba não tem natureza salarial. 2. Precedentes do STJ. 3. Recurso a que se nega provimento" (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS nº 2004.61.00.024298-1, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DJF3 CJI de 03/06/2009).

"MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO). INCIDÊNCIA - SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS E SEU ADICIONAL DE 1/3. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DA LC 118/05 - EFEITO PRÁTICO. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. ART. 170-A DO CTN. ART. 89, § 3º DA LEI 8.212/91 (LIMITAÇÃO DE 30%). CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS. 1. O valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive 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 ou

tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. 2. O artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial. 3. O auxílio-doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento) não tem natureza salarial. Desse modo, a exigência da contribuição deve ser afastada. 4. O salário-maternidade, as férias e seu adicional de 1/3 têm natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. 5. Reconhece-se apenas o direito à compensação da contribuição recolhida sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente). 6. Quanto ao prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, é aplicável ao feito a Lei Complementar nº 118/05, haja vista que o ajuizamento deste mandado de segurança (31 de agosto de 2007) é posterior ao prazo de 120 dias (vacatio legis) da publicação da referida Lei Complementar. 7. Nos termos do entendimento do Relator Ministro Teori Albino Zavascki no Incidente de Inconstitucionalidade no ERESP 644.736/PE, o prazo prescricional, do ponto de vista prático, a ser aplicado aos presentes autos é o pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual entende legal a prescrição decenal do direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos declarados inconstitucionais, desde que se respeite o prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da LC nº 118/05. Assim, como a apelante pretende compensar os valores recolhidos indevidamente no período de janeiro de 1997 a maio de 2007 e tendo sido o presente mandado de segurança ajuizado em 31 de agosto de 2007, estão prescritas apenas as quantias pagas até julho de 1997. 8. A legislação que rege o instituto da compensação sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004. Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente quando do ajuizamento da demanda. Tendo sido a ação ajuizada em 31 de agosto de 2007, deve ser aplicado a ela o regime jurídico em vigor na época, ou seja, a Lei nº 10.637/2002, a qual deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96. 9. Apesar da compensação independer de prévia autorização administrativa ou judicial, na hipótese dos autos, optou a apelante em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar a regra contida no art. 170-A do CTN e aguardar o trânsito em julgado da decisão. 10. Como o caso vertente não trata de contribuição declarada inconstitucional, leva-me a crer que deve ser observada a limitação constante do art. 89, § 3º da Lei 8.212/91 (com a redação dada pela Lei 9.129/95, de 20.11.95) para os recolhimentos indevidos ocorridos em data posterior à lei limitadora. 11. À correção monetária devem ser aplicados os índices percentuais já pacificamente reconhecidos pelo Egrégio STJ. 12. Não há incidência de juros moratórios, uma vez que inexistente mora da Fazenda Pública em tema de compensação. 13. Apelação provida parcialmente" (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº 313286, DJF3 de 25/05/2009).

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, 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, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Impende ressaltar, ainda, que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Diante do exposto, com supedâneo no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da impetrante.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.05.010046-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELANTE : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE VARGEM

ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

DECISÃO

Tratam-se de **remessa oficial e de recurso de apelação** em mandado de segurança preventivo, com pedido de liminar, impetrado objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica quanto às contribuições previdenciárias patronais, referentes aos períodos de outubro/1997 a setembro/2004, previstas no art. 22, I e II da Lei nº 8.212/91, incidentes sobre a totalidade dos valores pagos a título de subsídios aos agentes políticos do município e o respectivo adicional para custeio de seguro de acidentes do trabalho, conforme art. 12, § 2º, I, h) da Lei nº 8.212/91, bem como o afastamento do limite à compensação tributária de acordo com a norma inserta no § 3º do art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, sem sofrer sanções administrativas pelo procedimento (fls. 02/49).

A liminar foi deferida em parte, para afastar a limitação de 30% imposta pela legislação previdenciária, tão-somente para a compensação das contribuições contidas na Resolução nº 26/2005 do Senado Federal (fls. 141/143).

Em face da decisão liminar, a autarquia federal (INSS) interpôs agravo de instrumento (fls. 156/195), ao qual foi deferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 208/216).

A autoridade coatora prestou informações (fls. 197/205).

Sentenciado o feito (fls. 232/238), concedeu-se a segurança e julgou-se procedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil, para declarar a inexigibilidade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias "patronal", incidentes sobre as remunerações dos agentes políticos do Município (Prefeito, Vice-Prefeito e Vereadores), na vigência da Lei nº 9.507/97, respeitado o prazo de cinco anos do ajuizamento desta, uma vez reconhecida a prejudicial argüida, bem como para afastar a limitação de 30% imposta pela legislação previdenciária, tão-somente para a compensação das contribuições contidas na Resolução nº 26/2005 do Senado Federal.

As partes interpuseram recurso de apelação. A UNIÃO - FAZENDA NACIONAL - às fls. 249/254 e o impetrante às fls. 255/259.

A UNIÃO pleiteia a reforma da r. sentença, julgando totalmente improcedente a ação, postulando pela legitimidade das limitações legais à compensação.

O impetrante, por sua vez, requereu a reforma parcial da r. sentença, visando ao reconhecimento do direito à compensação de todo o período ventilado na inicial.

Com contra-razões (fls. 263/265 e 267/271), subiram os autos a este E. Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação da UNIÃO, para aplicar o limite à compensação, previsto no § 3º do art. 89 da Lei nº 8.212/91, mantendo-se, no mais, a r. sentença (fls. 274/284).

É o relatório. DECIDO.

Inicialmente, consigno que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 351.717/PR, declarou a inconstitucionalidade do artigo 13, §1º da Lei nº 9.506/97, que instituiu a contribuição social para o custeio da previdência de agentes políticos, por contrariedade aos artigos 195 e 154, I da Constituição Federal.

A Lei nº 9.506/97, em seu §1º, artigo 13, acrescentou a alínea "h" ao artigo 12 da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 13. O Deputado Federal, Senador ou suplente em exercício de mandato que não estiver vinculado ao Plano instituído por esta Lei ou a outro regime de previdência participará, obrigatoriamente, do regime geral de previdência social a que se refere a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

§ 1º O inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212 passa a vigorar acrescido da seguinte alínea h:

"Art. 12. (...)

h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;"

Ao analisar o dispositivo citado, o Supremo Tribunal Federal, perquiriu acerca de sua constitucionalidade, concluindo que o mesmo padece de inconstitucionalidade formal e material. A primeira verificada diante da instituição de nova contribuição por meio de lei ordinária, o que não se admite diante da redação do artigo 195, § 4º que reserva a matéria à lei complementar. A segunda referente à abrangência da expressão "trabalhador" constante do artigo 195, II da Constituição Federal.

Firmou-se o entendimento de que o "agente político", definido, por Celso Antonio Bandeira de Mello, como *o titular de cargo estrutural à organização política do País, ou seja, ocupantes dos que integram o arcabouço constitucional do Estado, o esquema fundamental do Poder*, não pode ser confundido com "trabalhador", termo utilizado para designar aquele que presta serviço para empregador privado ou até mesmo entidade de direito público, desde que abrangido pelo regime celetista, é dizer, que possui relação de emprego.

Desta feita, não restaram dúvidas acerca da impossibilidade de abrangência do conceito "trabalhador", como acima explicitado.

Poder-se-ia, por outro lado, perquirir acerca das modificações ofertadas pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Transcrevo o texto do artigo 195 da Constituição Federal, anterior à sobredita emenda, que cuida da questão debatida nos presentes autos por entender conveniente, *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:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;"

Posteriormente, com as alterações introduzidas pela indigitada emenda, estabeleceu-se que a seguridade social seria financiada pelas contribuições sociais: 1) do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; a receita ou o faturamento e, o lucro; e, 2) do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201.

A nova redação, entretanto, não teve o condão de trazer à baila nova discussão no tocante aos aspectos já definidos quando da declaração de inconstitucionalidade da Lei n.º 9.506/97, é dizer, o conceito de trabalhador, seja na redação anterior, seja na atual, permanece inalterado, não abarcando, como acima mencionado, os exercentes de mandato eletivo.

As questões, contudo, que poderiam surgir se referem à extensão das expressões "entidades equiparadas" e "demais rendimentos do trabalho". Evidentemente, o Município, ente político tributável, encontra-se abrangido pela expressão entidade equiparada. Contudo, no que toca à segunda locução - demais rendimentos do trabalho - não há como entender que seja passível de tributação a atividade desenvolvida pelos exercentes de mandato eletivo, vez que estes não desenvolvem "trabalho de prestação de serviço à entidade", senão vejamos.

Os agentes políticos são componentes do Governo nos seus primeiros escalões, é dizer, investidos nos mandatos por meio de eleição para o exercício de atribuições constitucionais. Esses agentes atuam com plena liberdade funcional, desempenhando as atribuições, com prerrogativas e responsabilidades específicas para sua escolha.

Nos dizeres de Hely Lopes Meirelles (2000:72) os agentes políticos *são as autoridades supremas do Governo e da Administração na área de sua atuação, pois não estão hierarquizadas, sujeitando-se apenas aos graus e limites constitucionais e legais de jurisdição.*

Assim é que um estudo do tópico "direitos políticos" autoriza concluir que os exercentes de mandato eletivo estão no exercício de um poder conferido pelos cidadãos. São, portanto, representantes eleitos pelo povo, que exercem suas atividades autorizados pelos detentores da soberania popular. Não há de se dizer, portanto, que sejam prestadores de serviços ao Município. Ora, não é ao ente político que prestam seus serviços, senão atuam no exercício de um mandato a eles conferidos.

Não se enquadram, assim, nos dizeres do artigo 195 da Constituição, uma vez que não prestam serviços à entidade e tampouco percebem rendimentos advindos de trabalho.

Assim é que, pelas mesmas razões, também não se pode exigir do Município que recolha para a Previdência, em função do pagamento dos subsídios aos seus agentes políticos, a "contribuição patronal".

Outrossim, é indevida a contribuição para Seguro de Acidentes de Trabalho, pois "ainda não sendo segurados - os exercentes de mandato eletivo - evidentemente que não estão sujeitos às contribuições do artigo 22 da Lei 8.212/91."

Reputa-se, portanto, evidente o direito do impetrante de compensar os valores indevidamente recolhidos, desde que tenha agido antes do prazo prescricional previsto em lei.

Impõe-se, então, que se analise, a questão pertinente ao prazo prescricional para o ajuizamento da ação de repetição de indébito, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, considerando que as contribuições questionadas referem-se ao período de outubro de 1997 a setembro de 2004.

Aplica-se ao feito a Lei Complementar n.º 118/05, haja vista que o ajuizamento deste mandado de segurança (26 de julho de 2006) é posterior ao prazo de 120 dias (*vacatio legis*) da publicação da referida Lei Complementar, ou seja, 09 de junho de 2005.

Dispõe o art. 3º da LC n.º 118/05:

"Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei".

Vale dizer, determina que se considere o prazo de cinco anos a contar da antecipação a cargo do contribuinte e acrescenta, em seu artigo 4º, que deverá ser observada a regra do inciso I do artigo 106 do Código Tributário Nacional, autorizadora da aplicação da lei ao fato pretérito.

Todavia, o dispositivo supracitado (art. 3º), contrariando a intenção da Lei Complementar em comento, não tem eficácia retroativa, já que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no ERESP 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, declarou inconstitucional a expressão "*observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional*", constante do art. 4º, segunda parte da Lei Complementar.

Assim, consoante entendimento do eminente Relator Ministro Teori Albino Zavascki no Incidente de Inconstitucionalidade no ERESP 644.736/PE:

"...a prescrição, do ponto de vista prático, deve ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a ação de repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova".

Portanto, o prazo prescricional a ser aplicado aos presentes autos é o pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual entende legal a prescrição decenal do direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos declarados inconstitucionais (05 anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco, a partir da homologação tácita), desde que se respeite o prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da LC nº 118/05. Assim, consoante se verifica dos autos, como o impetrante pretende compensar os valores recolhidos indevidamente no período de outubro de 1997 a setembro de 2004 e tendo sido o presente mandado de segurança ajuizado em 26 de julho de 2006, não há que se falar em prescrição das quantias pagas.

Quanto à limitação da compensação imposta pelo §3º do artigo 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, a questão encontra-se superada, uma vez que tal restrição à compensação de 30% (trinta por cento) do valor a ser recolhido em cada competência, foi revogada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

Por fim, entendendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, 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, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da UNIÃO - FAZENDA NACIONAL -e, com fundamento do art. 557, § 1º-A do mesmo diploma processual civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação do impetrante, para reconhecer o seu direito à compensação de todo o período ventilado na inicial, mantendo-se, no mais, a r. sentença.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem manifestação, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.00.032258-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : AUTO POSTO ANDRE LTDA e outro
ADVOGADO : REYNALDO BARBI FILHO
APELADO : AUTO POSTO INTERSHOP LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Tratam-se de **remessa oficial e de recurso de apelação** em mandado de segurança preventivo, com pedido de liminar, impetrado objetivando a compensação dos valores pagos indevidamente para o INSS, incidentes sobre a remuneração de autônomos, avulsos e administradores, instituídos pela Lei nº 7.787/89, com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91, observado o prazo prescricional de 10 anos, com débitos futuros da própria contribuição ao INSS, bem como com todas as contribuições destinadas ao INSS parte empresa, sem necessidade de prova do não repasse e sem a limitação de 30%, devidamente corrigidos monetariamente (fls. 02/20).

A autoridade coatora prestou informações (fls. 119/133).

Sentenciado o feito (fls. 149/163), julgou-se procedente o pedido, pelo que concedeu-se a ordem, para o fim de afastar a exigência de contribuição social incidente sobre pagamentos feitos a administradores, autônomos e avulsos, exigida por força do art. 3º, I da Lei nº 7.787/89 e no art. 22, I da Lei nº 8.212/91, garantindo o direito à compensação correspondente. Os valores a compensar serão acrescidos de correção monetária segundo os seguintes índices: IPC, de outubro a dezembro/89 e de março/90 a janeiro/91; o INPC, de fevereiro a dezembro/91, e a UFIR, a partir de janeiro/92 a dezembro/95, observados os respectivos percentuais: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/90 (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%), sendo que, a partir de janeiro de 1996, deverão ser acrescidos apenas da taxa SELIC. A compensação poderá ser feita com exações vencidas e vincendas arrecadadas pelo INSS, pagas pela parte-requerente na qualidade de contribuinte, observando-se que o indébito deverá ser anterior à parcela do tributo com o qual se compensa.

A UNIÃO interpôs recurso de apelação às fls. 180/187, sustentando a impossibilidade de os valores recolhidos antes de 1998 serem compensados, em decorrência da decadência do direito relativo ao período mencionado, bem como a vedação de se compensar tributo antes do trânsito em julgado da sentença judicial, consoante disposto no art. 170-A do CTN.

Com contra-razões (fls. 190/195), subiram os autos a este E. Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial da apelação, para autorizar a compensação somente após o trânsito em julgado da decisão (fls. 198/205).

É o relatório. DECIDO.

Pretendem as impetrantes compensar créditos provenientes da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários dos *avulsos, autônomos e administradores*, instituída pelo art. 3º, inciso I da Lei nº 7.787/89 e, posteriormente, pelo art. 22, inciso I da Lei nº 8.212/91, recolhidos indevidamente, referentes ao período de outubro de 1991 a outubro de 1994 (AUTO POSTO ANDRÉ LTDA - GRPS's de fls. 71/105) e de outubro de 1991 a agosto de 1994 (AUTO POSTO INTERSHOP LTDA - GRPS's de fls. 33/60).

O exame dos elementos referidos nos autos impõe que se analise, preliminarmente, a questão pertinente ao *prazo prescricional* para o ajuizamento da ação de repetição de indébito, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Cumprido ressaltar que a contribuição previdenciária em foco sujeita-se ao lançamento por homologação, no qual cabe ao contribuinte oferecer à autoridade as informações quanto ao fato gerador do tributo, apurar o valor respectivo e efetuar, desde logo, o pagamento. À autoridade administrativa cabe a homologação, seja expressa ou tácita, e, com essa, os atos praticados pelo contribuinte ganham valorização jurídica.

Vale dizer, assentadas tais premissas, que para essa modalidade de lançamento (por homologação) dispõe o artigo 168 do Código Tributário Nacional que o prazo quinquenal de repetição (restituição ou compensação) de que dispõe o contribuinte somente se inicia após o decurso de cinco anos a partir do fato gerador, salvo havendo homologação expressa do Fisco, quando o prazo tem início imediatamente após essa providência, conforme disposto no parágrafo 4º do artigo 150 do mesmo diploma. Assim, a prescrição começaria a correr após o término do período de 5 (cinco) anos da homologação.

Apreciando situações análogas, vinha entendendo que o prazo prescricional de cinco anos teria início a partir da publicação da Resolução nº 14 do Senado Federal, que suspendeu a execução da norma tida como inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Confira-se: AC - 854179, Primeira Turma, DJU 18/11/2004, p. 296; AMS - 232906, Primeira Turma, DJU 23/09/2004, p. 148; AC - 740864, Primeira Turma, DJU 23/09/2004, p. 149.

Ocorre que tal posicionamento restou superado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento dos Embargos de Divergência 435.835/SC, passou a entender que a "sistemática dos cinco mais cinco" também se aplica em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, mesmo que tenha havido Resolução do Senado Federal nos termos do art. 52, X da Constituição Federal.

Assim, mesmo em caso de tributo tido como inconstitucional pelo STF, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal, a prescrição do direito de pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, ocorrerá após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

Cabe registrar, por necessário, que a Lei Complementar nº 118 de 09.02.05, trouxe nova disposição com relação ao prazo prescricional. Vale dizer, determina, em caráter interpretativo, que se considere o prazo de cinco anos a contar da antecipação a cargo do contribuinte e acrescenta, em seu artigo 4º, que deverá ser observada a regra do inciso I do artigo 106 do Código Tributário Nacional, autorizadora da aplicação da lei ao fato pretérito, estabelecendo em seu preceito final que o novo diploma legal somente entrará em vigor após decorrido cento e vinte dias.

Examinando essa inovação legislativa, o C. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo acórdão relatado pelo eminente Ministro Castro Meira (REsp nº 739.148-SP), entendeu que "O escopo dessa *vacatio legis* (120 dias) foi, certamente, permitir que os processos já distribuídos sejam julgados dentro da antiga orientação, postergando-se a aplicação da nova lei após o prazo nela previsto, tendo em vista a jurisprudência já assentada sobre a matéria".

Acrescentou, em seguida, que "(...) em 27 de abril de 2005, no julgamento do EREsp nº 327.043/DF (acórdão ainda não publicado), a Primeira Seção decidiu que a nova regra da Lei Complementar 118/05 somente poderá ser aplicada a partir de **09 de junho de 2005**, quando completada a *vacatio legis* de 120 dias prevista na lei".

Desse modo, como o presente feito foi distribuído em **10 de novembro de 2003** deverá ser analisado de acordo com a jurisprudência até então dominante, ou seja, tratando-se de lançamento por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo prescricional para pleitear a restituição ou a compensação do tributo é, conforme já mencionado, de 10 (dez) anos, a contar da data do fato gerador.

Na espécie, tendo sido a demanda ajuizada, conforme salientado, em **10.11.2003**, encontram-se fulminados pela prescrição os recolhimentos relativos às competências anteriores a novembro de 1993, porquanto transcorridos mais de dez anos entre a ocorrência do fato imponible e a propositura da presente ação.

Quanto à questão da inconstitucionalidade da exação prevista inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89, é preciso assinalar, neste ponto, que o Supremo Tribunal Federal declarou, de um lado, com eficácia *erga omnes* e *ex tunc*, a inconstitucionalidade das palavras "**empresários**" e "**autônomos**", contidas no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, na ADI nº 1.102-2 (DJU de 17.11.95) e, de outro lado, declarou *incidenter tantum*, no julgamento dos recursos

extraordinários nº 166.722-9/RS e nº 177.296-4, a inconstitucionalidade das expressões "**avulsos, autônomos e administradores**", cuja execução foi suspensa pela Resolução nº 14/95, expedida pelo Senado Federal. Desse modo, não são devidas as contribuições recolhidas pelas impetrantes sobre a folha de salários em relação aos pagamentos feitos a administradores, autônomos e avulsos, fazendo, jus, destarte, à pretendida repetição do indébito dos valores indevidamente recolhidos, constantes nas guias acostadas aos autos, não atingidos pela prescrição, na modalidade de compensação, a qual se regerá pelos seguintes critérios:

1 - Legislação que rege o instituto da compensação

A legislação que rege o instituto da compensação sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, acredito não ser aplicável aos presentes autos o art. 66, § 1º da Lei nº 8.383/91, haja vista que, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente quando do ajuizamento da demanda. Destarte, como a ação foi ajuizada em 10 de novembro de 2003, deve ser aplicado a ela o regime jurídico em vigor na época, ou seja, a Lei nº 10.637/2002, a qual deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, *in verbis*:

"O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão".

Como se nota do dispositivo supra, a Lei nº 10.637/02 sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, conforme já entendia a Lei nº 9.430/96. Em consequência, 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, independente 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. Precedentes: AGRESP 886345/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 12.05.08; AGRESP 1029235/SP, Rel. José Delgado, DJU de 21.05.2008 e AGRESP 862572/CE, Rel. Luiz Fux, DJU de 16.06.2008.

Ademais, disciplinando o citado dispositivo (art. 49 da Lei nº 10.637/2002), a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa nº 210, de 1º/10/2002, cujo art. 21 estatui: **"o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob administração da SRF"**.

Sobre o assunto, segue pacífica a jurisprudência do STJ, *in verbis*:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. LEI 9.718/98. PIS E COFINS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. 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 8.383, 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 9.430, 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 2.287/86. 4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, 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 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si. 6. A Lei 10.637, 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 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação. 7. Em consequência, 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. Entrementes, 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 (REsp 488992/MG). 10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a demanda em 28/09/2001, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL com as contribuições vincendas de outros tributos federais. 11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, sem as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua. 12. Nada obstante, a instância ordinária aludiu ao preenchimento dos requisitos atinentes à questão, sendo defeso ao Superior Tribunal de Justiça o reexame dos autos a fim de verificar o atendimento ao requisito da Lei 9.430/96, ante o teor da Súmula 7/STJ. 13. Agravo regimental desprovido" (STJ - Superior Tribunal de Justiça - 1ª Turma - AGRESP 1013464 - Processo 200702950710/SP - Data da decisão: 16/09/2008 - Relator Luiz Fux).

Não obstante meu posicionamento acima discorrido, a r. sentença restringiu-se à aplicação do art. 66 da Lei 8383/91, que possibilita a compensação apenas com parcelas vincendas das contribuições arrecadadas pelo INSS. Desse modo, como não houve insurgência por parte das impetrantes, deve a compensação efetivar-se nos referidos termos. A esse respeito, de acordo com a diretriz jurisprudencial adotada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, as contribuições sociais dos empregadores, incidentes sobre a folha de salários, como também sobre as remunerações pagas a autônomos, avulsos e administradores, são contribuições previdenciárias, ou seja, da mesma espécie e destinação constitucional. Assim, *deve ser outorgado às impetrantes a faculdade de efetuar a compensação somente entre elas*, quando do recolhimento dessas contribuições previdenciárias vincendas. Precedentes do C. STJ: REsp 666.333/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 16.11.04; REsp 438.580/MG, Rel. Min. Castro Meira, DJ 01.12.2003; REsp 617.486/RN, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU de 08.11.04.

2 - Limitação percentual trazida pelo § 3º do art. 89 da Lei nº 8.212/91

Revogado o parágrafo 3º do art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941 de 27 de maio de 2009, não mais subsiste a restrição a compensação de 30% (trinta por cento) do valor a ser recolhido em cada competência.

3 - Art. 89, § 1º da Lei nº 8.212/91

Em relação à questão de que, em face do disposto no § 1º, do artigo 2º, da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91, somente será admitida a restituição ou a compensação de contribuição previdenciária recolhida ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS que, por sua natureza, não tenha sido transferido ao custo do bem ou serviço oferecido à sociedade, entendo que correta foi a r. sentença.

Vejam os:

Segundo leciona HUGO DE BRITO MACHADO ("Curso de Direito Tributário", 7ª edição, Malheiros, p. 136/137) "*tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro são somente aqueles tributos em relação aos quais a própria lei estabeleça dita transferência*".

Ora, na espécie, não há como visualizar a hipótese de transferência contemplada naquele preceito legal, por isso que não se trata de encargo que possa ser transferido a terceiro, como ocorre no caso do ICMS ou do IPI, nos quais o imposto é transferível pelo critério da dedutibilidade pelo acréscimo de preço.

Na verdade, *in casu*, o empregador é contribuinte, de fato e de direito, o que equivale dizer que é possível a repetição do indébito sem exigência de repercussão, não incidindo, no caso, o artigo 166 do Código Tributário Nacional.

Cabe referir que esse é o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, como bem demonstram os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89 E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. AUTÔNOMOS, EMPREGADORES E AVULSOS. COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIRO. ART. 166, DO CTN. LEIS NºS. 8.212/91, 9.032/95 E 9.129/95.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. (...)

5. A contribuição previdenciária examinada é de natureza direta. Apresenta-se com essa característica porque a sua exigência se concentra, unicamente, na pessoa de quem a recolhe, no caso, uma empresa que assume a condição de contribuinte de fato e de direito. A primeira condição é assumida porque arca com o ônus financeiro imposto pelo tributo; a segunda, caracteriza-se porque é a responsável pelo cumprimento de todas as obrigações, quer as principais, quer as acessórias.

6. Em consequência, o fenômeno da substituição legal no cumprimento da obrigação do contribuinte de fato pelo contribuinte de direito, não ocorre na exigência do pagamento das contribuições previdenciárias quanto à parte da responsabilidade das empresas.

7. A repetição do indébito e a compensação da contribuição questionada podem ser assim deferidas, sem a exigência da repercussão.

8. Embargos de Divergência rejeitados. (REsp nº 168.469/SP, STJ - 1ª Seção, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 17.12.99 - grifei).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. PROVA DO NÃO REPASSE AO CONTRIBUINTE DE FATO. DESNECESSIDADE.

Atualmente é pacífico o entendimento de que, tanto nos períodos anteriores à publicação das Leis nºs. 9.032/95 e 9.129/95, quanto nos posteriores, não se exige a prova da não repercussão do ônus tributário a fim de se autorizar a compensação.

Embargos rejeitados". (REsp nº 169.341/SC, STJ - 1ª Seção, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ 25.09.2000 - grifei).

4 - Art. 170-A do Código Tributário Nacional

No mais, apesar da compensação independer de prévia autorização administrativa ou judicial, na hipótese dos autos, optaram as apeladas em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar a regra contida no art. 170-A do CTN e aguardar o trânsito em julgado da decisão, pois a demanda visa justamente ver declarada a inexistência da relação jurídica tributária, ficando demonstrada a existência de contestação judicial. Demais disso, cumpre acentuar que a referida norma (art. 170-A do CTN), de natureza processual, tem aplicação imediata, e assim incide sem detença aos processos pendentes.

Esse entendimento, impõe-se registrar, tem sido observado em sucessivos julgamentos proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça, dentre os quais merece destaque o acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "A" - TRIBUTÁRIO - ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A MAIOR - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - IMPOSSIBILIDADE - ARTIGO 170-A DO CTN - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 475 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. No tocante à pretendida violação ao artigo 475 do CPC, sob o fundamento de que a decisão que concedeu a antecipação de tutela deveria submeter-se ao reexame necessário, carece a matéria do necessário prequestionamento. Se a recorrente entendesse haver alguma eiva no acórdão objurgado, deveria ter oposto embargos de declaração, a fim de viabilizar o exame da questão por este sodalício. Não se vê, e tampouco se vislumbra, na hipótese, a ameaça de lesão a justificar a concessão da antecipação de tutela, caracterizada pela urgência da antecipação do provimento final, pois a recorrente não será privada no futuro de eventual compensação das diferenças recolhidas a maior, se verificada a existência do direito no julgamento do mérito da ação. O que se observa no caso vertente é que, concedida a antecipação de tutela, torna-se presente o risco da irreversibilidade dos efeitos da medida para a fazenda, em nítida afronta ao disposto no § 2º do artigo 273 do Código Buzaid. O artigo 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar 104/2001, determina expressamente que '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'. Recurso especial parcialmente provido". (RESP 178.202/SP, REL. MIN. FRANCIULLI NETTO, DJU DE 31.05.04) (Grifei).

5 - Correção monetária

O crédito deve ser corrigido monetariamente, a partir do recolhimento indevido (Súmula 162 do STJ), adotando-se os critérios e índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no Manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da Terceira Região.

6 - Juros moratórios

Não há incidência de juros moratórios, uma vez que inexistente mora da Fazenda Pública em tema de compensação, porquanto essa forma de recuperação tributária exige atividade do contribuinte e não do credor, que assim não se encontra em mora (REsp 133.107/RS). A aplicação da taxa SELIC destina-se tão-somente à atualização monetária e, conforme referido, deverá incidir a partir de janeiro de 1996, nos termos do artigo 39 da Lei nº 9.250/95.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, 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, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Impende ressaltar, ainda, que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Diante do exposto, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação da UNIÃO e à remessa oficial, para tão-somente reconhecer a aplicação do art. 170-A do CTN, devendo a compensação aguardar o trânsito em julgado da decisão, bem como, com fundamento no mesmo dispositivo legal, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, no tocante à correção monetária, que deverá reger-se pelos critérios e índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no Manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da Terceira Região, mantendo-se, no mais, a r. sentença *a quo*.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Expediente Nro 3562/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015081-94.2000.403.6102/SP
2000.61.02.015081-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MORADORES DE BAIRRO DO JARDIM ZITA DE OLIVEIRA
SIENA
ADVOGADO : EDER KREBSKY DARINI e outro
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CARLOS ROBERTO DIOGO GARCIA
APELADO : CIA HABITACIONAL REGIONAL DE RIBEIRAO PRETO COHAB RP
ADVOGADO : MARIA APARECIDA ALVES DE FREITAS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO

DESPACHO

Manifestem-se a Cia. Habitacional Regional de Ribeirão Preto COHAB RP e a Caixa Econômica Federal - CEF a respeito das petições de fls. 2.546-2.551, no prazo de 10 (dez) dias.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045053-24.2001.403.9999/SP
2001.03.99.045053-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : FUNDACAO EDUCACIONAL DE PENAPOLIS FUNEPE
ADVOGADO : CICERO NOGUEIRA DE SA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00027-0 A Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Fls. 294/296: Requer a embargante a reconsideração da decisão de fls. 287/290, para excluir, da execução, as competências anteriores a março de 1993.

E não pode prevalecer a referida decisão, na parte em que conclui que o prazo trintenário previsto no artigo 144 da Lei nº 3807/60, aplicável no período entre as vigências da Emenda Constitucional nº 08/77 e da Constituição Federal de 1988, é único para a constituição e cobrança do crédito previdenciário.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que é quinquenal o prazo decadencial aplicável às contribuições previdenciárias mesmo em período anterior à atual Constituição Federal:

A jurisprudência deste Tribunal revela-se uníssona em admitir o prazo decadencial de 5 anos para a constituição de créditos de contribuições sociais, nos termos em que disciplina o art. 173, I, do CTN, mesmo em período anterior à Carta Política de 1988.

(REsp nº 1017266 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJe 21/05/2008)

Em resumo, de acordo com o entendimento acima transcrito e os critérios mencionados na decisão de fls. 287/290 atinentes à prescrição, aplicam-se: (1) **a partir da edição da LOPS, em 26/08/60 e até 1º janeiro de 1967, data do início da vigência do CTN**, o prazo prescricional de 30 (trinta) anos (art. 144 da LOPS) e o prazo decadencial de 05 (cinco) anos (REsp nº 1017266 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJe 21/05/2008); (2) **da vigência do**

CTN até o advento da EC nº 08/77, os prazos previstos nos arts. 173 e 174 do CTN (STF, RE nº 99848 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Rafael Mayer, DJ 29/08/86, pág. 15186; RE nº 109614, 2ª Turma, Relator Ministro Djaci Falcão, DJ 26/09/86, pág. 17721); (3) **da vigência da EC nº 08/77 até a promulgação da atual CF**, o prazo prescricional de 30 (trinta) anos (art. 144 da LOPS) (STJ, EREsp nº 408617 / SC, 1ª Seção, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 06/03/2006, pág. 140) e o prazo decadencial de 05 (cinco) anos (REsp nº 1017266 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJe 21/05/2008); (4) **na vigência da CF/88**, o prazos previstos no CTN (STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210). No caso concreto, o crédito previdenciário referente a contribuições que deixaram de ser recolhidas nas competências de 01/1984 a 12/1985 (CDA nº 32.005.213-3) e de 01/1986 a 07/1994 (CDA nº 32.005.210-9) foi constituído em 03/09/94 (fls. 139 e 200) e a citação da empresa devedora foi efetivada em 11/03/98 (fl. 56 da execução em apenso). Desse modo, de acordo com os critérios acima mencionados, é de se reconhecer que, (1) **em relação às competências de 01/1984 a 12/1988**, houve decadência, visto que a constituição do crédito tributário foi efetivada após o decurso do prazo quinquenal; e (2) **em relação às competências de 01/1989 a 07/1994**, não ocorreram a decadência ou a prescrição, visto que a constituição do crédito e a citação da devedora foram efetivados dentro dos prazos previstos nos artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, **RECONSIDERO, EM PARTE, a decisão de fls. 287/290**, para reconhecer a decadência também em relação às competências de 01/1984 a 09/1988, devendo a execução prosseguir quanto às competências de 01/1989 e 07/1994.

Aguarde-se, pois, o julgamento do agravo previsto no artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023635-82.2004.403.6100/SP
2004.61.00.023635-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : LISTEL LISTAS TELEFONICAS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO BARRIEU
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

Fl. 571: A apelante aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11941/2009, requerendo a desistência do recurso.

Diante do exposto, **HOMOLOGO a desistência do recurso de fls. 552/562**, nos termos do artigo 33, inciso VI do Regimento Interno desta Corte Regional c.c. o artigo 501 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Ressalte-se, por fim, que, embora a apelante tenha desistido do recurso de fls. 552/562, deve ser afastada a sua condenação em honorários advocatícios, em face do disposto no parágrafo 1º do artigo 6º, da Lei nº 11941/2009. Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017809-17.2000.403.6100/SP
2000.61.00.017809-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : WLADEMIR LUIZAO e outro
: CLEIA LEANDRO LUIZAO
ADVOGADO : RENATO PINHEIRO DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Fl. 365: Considerando que os autores WLADEMIR LUIZÃO e CLÉIA LEANDRO LUIZÃO renunciaram ao direito em que se funda a ação, entrando em acordo com a Caixa Econômica Federal - CEF, julgo extinto o presente feito, a teor do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil, julgando prejudicados os recursos interpostos (fls. 321/333 e 335/345).

As custas judiciais serão suportadas pelos autores, e a verba honorária será paga, diretamente à ré, na via administrativa. O pedido de levantamento dos valores depositados será apreciado pelo Juízo de Primeiro Grau, vez que os depósitos foram efetuados perante e à disposição dele.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Oportunamente, à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060243-66.1997.403.9999/SP

97.03.060243-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : SERVICO AUTONOMO DE AGUA E ESGOTOS DE APARECIDA SAAE

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PEREIRA e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 95.00.00008-0 2 Vr APARECIDA/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca do noticiado às fls. 82/83, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0099011-81.1999.403.0399/SP

1999.03.99.099011-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : ISOLTERMIC S/A MATERIAIS REFRACTARIOS ISOLANTES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 94.05.16961-0 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Isoltermic S/A Materiais Refratários Isolantes contra a r. sentença que julgou improcedente os embargos à execução.

Distribuídos os autos, determinou-se às fls. 132 e 136 a intimação da apelante para que constituísse novo advogado, haja vista a renúncia ao mandato noticiada às fls. 116/118.

Todavia, tal diligência restou negativa, conforme certidão de fl. 138.

Destarte, decorrido o prazo fixado na intimação editalícia da apelante, sem que a mesma regularizasse sua representação processual (fl. 145), forçoso reconhecer a ausência de um dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do

processo, motivo pelo qual, julgo-o extinto sem exame do mérito, com fundamento no art. 267, inc. IV, do CPC, restando prejudicada a apelação interposta.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002090-88.2007.403.6119/SP
2007.61.19.002090-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : VALMIRA MARIA DOS SANTOS e outro
: ALEXANDRE CAVALARI

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA

DESPACHO

Manifeste-se a parte apelante acerca da informação de fl. 232, tendo em vista que a CEF noticiou sua concordância apenas com a **renúncia ao direito no qual se funda a ação**, cumprido o disposto no artigo 26 do CPC.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.018659-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : CARLOS PENNA

ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON LUIZ PINTO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Carlos Penna contra a sentença de fls. 282/283, que declarou prejudicada e julgou extinta a execução do título executivo judicial, que a aplicação da multa diária à executada foi equivocada e que não é cabível a litigância de má-fé da CEF, em razão do autor ter aderido em 27.11.01 ao acordo previsto na Lei Complementar n. 110/01 e não houve condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões, a parte autora recorre com os seguintes argumentos:

- a) o termo de adesão juntado aos autos refere-se ao processo n. 93.003110-7;
- b) o valor levantado pelo apelante nos autos n. 93.003110-7 não foi demonstrado pela apelada;
- c) o apelante não aderiu ao termo de adesão administrativamente, tendo sido feito na via judicial e o acordo celebrado refere-se tão somente ao Plano Verão;
- d) o termo de adesão prevista na Lei Complementar n. 110/01 é obrigatória para a extinção da execução com relação ao objeto do litígio, não abrangendo outros planos não pleiteados nos autos;
- e) direito de receber as diferenças atinentes a 04.90;
- f) condenação da apelada na verba honorária e nas despesas processuais, bem como nas penas de litigância de má-fé (fls. 286/295).

Foram apresentadas as contrarrazões (fls. 301/303).

Decido.

Lei Complementar n. 110/01. Termo de adesão. FGTS. O acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01 passou pela análise de constitucionalidade e de legalidade dos Tribunais Superiores. Com efeito, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 1, em 06.06.07, pacificando a discussão sobre a validade dos termos de adesão:

Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001

A observância dessa súmula é obrigatória, sob pena de correção mediante reclamação constitucional (CR, art. 103-A, acrescentado pela EC n. 45/04).

E o Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de ser desnecessária a participação de advogado no acordo extrajudicial. Cuida-se de manifestação da autonomia da vontade das partes, que podem transigir livremente sobre direitos disponíveis, reconhecidos ou não por sentença, com ou sem trânsito em julgado. Eventuais vícios existentes no termo de adesão (CC, art. 171) devem ser discutidos em ação própria, uma vez que demandam comprovação mediante nova relação processual:

FGTS. HOMOLOGAÇÃO DE TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO. DESNECESSIDADE.(...)

III - 'Em alguns julgados desta Casa tem-se firmado o posicionamento de que a Lei Complementar nº 110/01 deve prevalecer sobre as regras insertas em normas de caráter geral, não tendo aplicabilidade, portanto, o art. 36 do CPC. As novas condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato, o que não ocorreu na hipótese em exame. A presença do advogado das partes no momento em que celebrada a referida transação não constitui requisito exigido em lei, não podendo, dessa forma, redundar em vício a inquinar a validade do ato' (EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006).

Precedentes: AgRg no REsp nº 802.752/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/05/2006; EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006; AgRg no REsp nº 812.082/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/04/2006; e REsp nº 803.619/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 11/04/2006.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AgREsp n. 200602085243-SC, unânime, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 27.03.07, DJ 26.04.07, p.228)

PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL NÃO CONFIGURADA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. OBSERVÂNCIA DA FORMA PREVISTA NO ART. 842 DO CÓDIGO CIVIL. DESNECESSIDADE. NULIDADE DA TRANSAÇÃO POR OUTRO VÍCIO. RECONHECIMENTO EM AÇÃO PRÓPRIA. MULTA. EXCLUSÃO.(...)

2. A transação prevista na Lei Complementar nº 110/01 não se submete à forma prevista no art. 842 do Código Civil, e sim à forma prescrita pela lei que regula a hipótese específica, que, observada, autoriza a sua homologação judicial.

3. A nulidade da transação por vício de vontade deve ser alegada, se for o caso, em ação própria. Precedentes: REsp 730053 / PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005; REsp 797484 / SC, 2ª T., Min. Peçanha Martins, DJ 26.04.2006.(...)

5. Recurso especial a que se dá provimento.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200602093310-RS, unânime, Rel. Min. Teori Albino Zavaschi, j. 10.04.07, DJ 19.04.07, p. 247)

ADMINISTRATIVO. FGTS. TERMO DE ADESÃO.

(...)

2. Não há mácula legal à transação extrajudicial realizada entre a CEF e os titulares de conta do FGTS, diante da ausência do advogado destes últimos, uma vez que só se exige a presença do procurador legal quando da homologação em juízo.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AgREsp n. 200601243055-RS, unânime, Rel. Min. Castro Meira, j. 15.02.07, DJ 01.03.07, p. 252)

Este Tribunal pronunciou-se em conformidade com os precedentes acima indicados:

FGTS - CONTAS VINCULADAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - CERCEAMENTO DE DEFESA: INOCORRÊNCIA - PREENCHIMENTO DO TERMO DE ADESÃO REGULAMENTADO PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A preliminar de cerceamento de defesa não merece acolhida, já que foi aberto prazo para que o autor se manifestasse sobre o termo de adesão apresentado pela CEF a fls. 33/34, conforme certidão de fl. 35, e, no entanto, nada fez. Ademais, ele próprio apresentou comprovantes de pagamento do FGTS (fl. 11), que contraria seu pedido de ver anulado o termo de adesão, até porque já atingiu seu objetivo de receber os valores a ele referentes, não havendo, pois, que se falar em produção de provas, com apresentação de novos documentos, como aventado em sua inicial (fl. 06).

2. A Lei Complementar nº 110/2001 regulamentou o acordo a ser firmado entre a Caixa Econômica Federal e os trabalhadores titulares de conta vinculada ao FGTS, quanto ao recebimento das diferenças de correção monetária referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, em seus artigos 4º e 6º.
3. O autor alega que se trata de acordo lesivo, e que foi induzido a erro pela CEF, com vistas ao pagamento das diferenças de correção monetária, reconhecidamente devidas, nos termos da legislação citada.
4. Ao contrário do que alega, porém, o acordo invocado pela ré vem lastreado na Lei Complementar nº 110/01, decorrendo, pois, de disposição legal, de sorte que ausente qualquer circunstância que possa macular o procedimento, face ao aludido vício de consentimento.
5. O Termo de Adesão preenchido pelo autor (fl. 34, 'Para quem NÃO POSSUI ação na Justiça' assinado em 12/11/2001), antes, portanto, do ajuizamento desta ação ordinária, que se deu em 06 de maio de 2004, caracteriza-se como contrato de adesão, segundo o qual, na lição de Maria Helena Diniz '... excluem (os contratos de adesão) a possibilidade de qualquer debate e transigência entre as partes, uma vez que um dos contratantes se limita a aceitar as cláusulas e condições previamente redigidas e impressas pelo outro (RT, 519:163), aderindo a uma situação contratual já definida em todos os seus termos. (...) Eis porque preferimos denominar o contrato de adesão de contrato por adesão verificando que se constitui pela adesão da vontade de um oblato indeterminado à oferta permanente do proponente ostensivo. Como pontifica R. Limongi França, o contrato por adesão é 'aquele em que a manifestação de vontade de uma das partes se reduz a mera anuência a uma proposta da outra' (in 'Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais', 3º Volume, Editora Saraiva, 1989, pág. 71/72).
6. O autor, de livre e espontânea vontade, preencheu com seus dados pessoais o Termo de Adesão, com o fito de receber diferenças de correção monetária referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, sendo incabível a alegação de que foi induzido a erro pelas notícias veiculadas em diversos meios de comunicação, quanto às vantagens em aderir ao plano do governo, até porque, repito, o acordo proposto pela requerida veio lastreado na Lei Complementar nº 110/01, decorrendo, pois, de disposição legal, de sorte que não há qualquer circunstância que possa eivar de nulidade o seu procedimento.
7. A transação em questão é resultado de uma lei complementar, que observou todos os trâmites constitucionais para a sua edição, passando por amplos debates e discussões no Poder Legislativo, composto de membros eleitos pelo voto do povo para representá-lo, donde que inexistente vício de forma a inviabilizar a sua aplicação.
8. Preliminar rejeitada. Recurso do autor improvido.
9. Sentença mantida.
(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200461040045050-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 18.06.07, DJU 14.08.07, p. 500)

EMENTA: FGTS - TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 -NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo.
2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referente aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.(...)
4. Apelação parcialmente provida.
(TRF, 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, unânime, j. 15.05.07. DJU 26.06.07, p. 260)

De um lado, descabe discutir a validade dos termos de adesão, em face da Súmula Vinculante n. 1. nesse sentido, não é imprescindível a interveniência de advogado, visto que a própria Lei Complementar n. 110/01, *lex specialis*, a dispensa. Por outro lado, eventual alegação de vício do ato jurídico (erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão ou fraude), reclama ação própria na qual fatos dessa natureza devem ser provados sob o crivo do contraditório.

Do caso dos autos. A sentença impugnada julgou extinta a execução do título executivo judicial, tendo em vista que o autor assinou com a ré o Termo de Adesão previsto na Lei Complementar 110/01 (fl. 244). Com a finalidade de dar seguimento ao processo e obter uma decisão favorável à parte recorrente enumera diversos argumentos para fundamentar a nulidade dos termos de adesão e para reforma da referida sentença. No entanto, o acordo não deve ser invalidado, uma vez que se traduz em um ato jurídico perfeito. Além disso, não pode ser alegada qualquer extemporaneidade na apresentação do Termo de Adesão uma vez que pode ser feita a qualquer tempo. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.022786-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : METALFRIO SOLUTIONS S/A
ADVOGADO : WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Metalfrio Solutions S/A contra a sentença de fls. 111/119, proferida em mandado de segurança, que julgou improcedente o pedido inicial, negando a segurança pleiteada para reconhecer a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei 8.212/91, incluído pela Lei n. 9.876/99.

A parte apelante argumenta, em síntese, que é inconstitucional o inciso IV do art. 22 da Lei 8.212/91, incluído pela Lei n. 9.876/99 (fls. 127/139).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 154/162).

O Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação (fls. 166/168).

Decido.

Contribuição social. Empresa. 15% (quinze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura. Serviços prestados por intermédio de cooperativa. O art. 195, I, *a*, da Constituição da República permite a incidência de contribuição social sobre valores pagos ou creditados em virtude do trabalho prestado, seja qual for o título ou a denominação que se emprestar à remuneração ou a relação jurídica que se estabeleça entre o tomador e o prestador desses serviços:

Art. 195. A seguridade social será financiada (...) das seguintes contribuições:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício (...).

Não é necessário que o pagamento seja realizado por meio de folha respectiva, bastando que seja feito em consequência ao labor do segurado da Previdência Social. No que se refere ao trabalho prestado por intermédio da cooperativa, o pagamento é feito contra nota fiscal ou fatura, sobre os quais pode incidir a aludida contribuição.

Com base na norma constitucional, a Lei n. 9.876, de 26.11.99, acrescentou o inciso IV ao art. 22 da Lei n. 8.212/91, com a seguinte redação:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23 é de:

(...)

IV - quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

O segurado que presta serviços por intermédio de cooperativa certamente fará jus a benefício previdenciário, cumprindo prover o respectivo financiamento pela incidência da contribuição sobre a remuneração por ele percebida. Essa contribuição cabe à empresa ou à entidade a ela equiparada, não se justificando sua exclusão pela especiosa objeção de que "nota fiscal" ou "fatura" não correspondem ao conceito de "folha de salários", o qual foi largamente ampliado pela norma constitucional.

Ademais, o sujeito passivo faz jus à discriminação do valor exato relativo aos serviços prestados, pois o inciso III do art. 201 do Decreto n. 3.048/99 determina a aplicação do § 7º do art. 219, que permite a exclusão dos pagamentos feitos a título de material ou equipamentos:

§ 7º. Na contratação de serviços em que a contratada se obriga a fornecer material ou dispor de equipamentos, fica facultada ao contratado a discriminação, na nota fiscal, fatura ou recibo, do valor correspondente ao material ou equipamentos, que será excluído da retenção, desde que contratualmente previsto e devidamente comprovado.

Dito em outros termos, não há incidência da contribuição sobre os pagamentos relativos a material ou equipamentos fornecidos para a execução do trabalho, salvo assim voluntariamente tolerado pelo sujeito passivo. Mas sua tolerância não justifica excluir a contribuição sobre a remuneração paga pela própria prestação de serviços, cuja incidência é indisputável.

No que diz respeito à impossibilidade de cobrança das contribuições em comento por inexistência de relação jurídica entre tomadora de serviços e cooperado, o princípio da isonomia em matéria tributária veda o tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente (CR, art. 150, II), de modo que não proíbe o tratamento diferenciado de contribuintes com características singulares, como aqueles que prestam serviços por intermédio de cooperativa, cuja sujeição a um regime tributário específico não contraria o § 2º do art. 174, nem o art. 150, § 7º, todos da Constituição da República, pois não se deve confundir estímulo ao cooperativismo com pretensa imunidade tributária.

O fato de a contribuição em tela ter sido criada por lei ordinária não significa ofensa ao art. 146, III, *c*, da Constituição da República, na medida em que a Lei n. 9.876/99 tem seu fundamento de validade no art. 195 da Constituição da

República, o qual, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98, dispensa a edição de lei complementar para instituição de contribuição destinada ao custeio da Seguridade Social. Por fim, o Judiciário tem por função típica a aplicação da lei. Ao Supremo Tribunal Federal, especificamente, cabe a interpretação da validade das normas à luz do ordenamento jurídico vigente na data de sua edição. A declaração de inconstitucionalidade de uma lei, com o conseqüente afastamento do tributo por ela exigido, não impede o posterior ingresso da exação, desde que isso ocorra em conformidade com a ordem constitucional então vigente. Por outras palavras, a declaração de inconstitucionalidade de leis não pode impedir o subseqüente exercício do poder constituinte, para autorizar a cobrança de tributo anteriormente declarado inconstitucional, sob pena de usurpação, pelo Judiciário, de função típica do Poder Legislativo.

Do caso dos autos. O MM. Juízo *a quo* negou a segurança pleiteada para reconhecer a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei 8.212/91, incluído pela Lei n. 9.876/99.

A Constituição da República autoriza a incidência de contribuição social sobre os valores pagos ou creditados a qualquer título em virtude do trabalho. Não há dúvida de que o trabalho realizado por intermédio da cooperativa, como tal, sujeita-se à incidência de contribuição social. Portanto, não merece reforma a sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.034453-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : THOMAS NICOLAS CHRYSSOCHERIS

APELADO : AC RODRIGUES RESTAURANTE -ME e outro

: APARECIDO COUTINHO RODRIGUES

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fl. 32, proferida em ação de execução de título extrajudicial, que indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 284, p.º e art. 267, I, ambos do Código de Processo Civil.

Em suas razões, a parte apelante recorre argumentando, em síntese, que cumpriu as determinações do MM. Juízo *a quo*, sendo inadequada a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito (fls. 50/58).

Não foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que 'Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.'

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

(...)

6. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 04.03.08, DJ 05.05.08, p. 1)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária.

(...)

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 889.052-PR, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 22.05.07, DJ 14.06.07, p. 267)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento.- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andriighi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial, sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial, se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (REsp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min. Francisco Falcão; e REsp n° 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag n. 908.395-DF, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 27.11.07, DJ 10.12.07, p. 322)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso.

(...)

- Recurso desprovido. Manutenção da sentença.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, unânime, j. 18.04.05, DJ 21.06.05, p. 423)

Do caso dos autos. Verifica-se que, no despacho de fl. 24, foi determinado que a exequente regularizasse sua representação processual, sob pena de extinção. Sobreveio requerimento de prazo de 05 (cinco) dias (fl. 28), que foi deferido de forma improrrogável (fl. 29). Entretanto, à fl. 31, a exequente requereu novo prazo suplementar de 05 (cinco) dias, o que acarretou na decisão proferida pelo MM. Juízo a quo, que indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 284, parágrafo único, e art. 267, I, ambos do Código de Processo Civil.

A decisão não merece reforma, uma vez que foram dadas diversas oportunidades para que a exequente apresentasse instrumento de mandato outorgado pelos subscritores da inicial, documento essencial à propositura da ação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.25.003925-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ASSISTE ASSESSORIA E SISTEMAS S/C LTDA e outros
: ROBERTO RIBEIRO DA SILVA
: MARIA LEA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ARTUR ZANONI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargante contra a sentença de fls. 153/159, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal e condenou ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito em execução. Sem condenação em custas, nos termos do art. 7º da Lei n. 9.289/96.

Em suas razões, aduz os seguintes argumentos:

- a) nulidade da CDA, uma vez que limita-se a declarar o principal devido atualizado, os valores relativos aos juros e de multa, sem esclarecer quais os percentuais aplicados, sua forma, como determinam o art. 2º, parágrafo 6º e 202, II do Código Tributário Nacional, e ausência do procedimento administrativo;
- b) nulidade da CDA, por excesso de execução, pois não declarou a redução obrigatória da multa moratória, conforme prevista no art. 32, IV da Lei n. 8.212/91;
- c) não há que se falar em responsabilidade dos sócios, tendo em vista que não agiram como sócio gerente com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato social, bem como nunca exerceram a gerencia da empresa (fls. 63/70).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 75/79).

Decido.

CDA. Presunção de legitimidade. Tanto o art. 204 do Código Tributário Nacional quanto o art. 3º da Lei n. 6.830/80 estabelecem a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. Essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado. Portanto, não basta invocar que a Certidão de Dívida Ativa não preenche os requisitos do art. 202, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80 para que se infirme a presunção legal:

EMBARGOS À EXECUÇÃO - MULTA POR INFRAÇÃO DE LEI PREVIDENCIÁRIA - NULIDADE PROCESSUAL - NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NULIDADE DA CDA - INOCORRÊNCIA - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

4. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 202 do CTN e no § 5º do art. 2º da Lei 6830/80, não tendo a executada conseguido elidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.

(...)

10. Preliminares rejeitadas. Razões de fls. 139/147 não conhecidas.

Recurso de fls. 87/119 improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.05034-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 06.12.04, DJ 02.03.05, p. 254)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRABALHADOR QUE PRESTA SERVIÇO DE NATUREZA URBANA A PRODUTOR RURAL

- PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, a natureza e o fundamento legal, com todos os requisitos determinados nos arts. 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei 6830/80, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.

2. A dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto a sua legalidade, até prova em contrário. No caso a embargante não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse, de modo a sustentar a arguição da nulidade da CDA. Aliás, os argumentos da embargante, quando se reporta à nulidade do processo administrativo, são muito genéricos, não chegando a apontar em que consistiria a alegada nulidade.

(...)

5. Preliminar rejeitada. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos. Sentença reformada.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 92.03.09.3059-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 28.03.05, DJ 04.05.05, p. 322)

Juros moratórios. Correção monetária. Multa moratória. Encargos. Cumulação. Legalidade. A dívida ativa, tributária ou não tributária, compreende, além do principal, a correção (atualização) monetária, os juros, a multa de mora e os demais encargos previstos em lei ou contrato (Lei n. 6.830/80, art. 2º, § 2º) (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2003.61.82.031264-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 01.06.09, DJF 3 24.06.09, p. 77; TFR, Súmula n 209)

Processo administrativo. Desnecessidade. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a juntada do processo administrativo (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 94.03.084453-1, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJF3 19.11.08, j. 22.09.08).

Responsabilidade tributária. Ônus da prova do sócio. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual na execução fiscal proposta com base em CDA, na qual consta o nome do sócio como responsável tributário, o ônus da prova quanto à ausência dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional é do sócio (STJ, 1ª Seção, AgRg nos EREsp n. 867.483-MG, Rel. Min. Humberto Martins, unânime, j. 23.05.07, DJe 04.06.07).

Do caso dos autos. A apelante limitou-se a apresentar alegações genéricas contra a execução fiscal, não demonstrou qualquer irregularidade capaz de infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA. Na Dívida Ativa consta expressamente como co-responsáveis os seguintes sócios: Roberto Ribeiro da Silva e Maria Lê Ribeiro da Silva (fl. 10). Desse modo, a sentença impugnada merece ser mantida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Publique-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.057553-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : NITROBRASIL QUIMICA E EXPLOSIVOS LTDA e outro

: REGINATO DE CARVALHO

ADVOGADO : EDVALDO DE SALES MOZZONE

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

No. ORIG. : 03.00.00045-1 2 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 246/248 que julgou parcialmente procedentes os embargos e condenou a embargante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado atribuído à causa.

Em suas razões, a União recorre, em síntese, com o argumento de que a embargante não apresentou prova cabal de que o imóvel penhorado é o único de propriedade do Sr. Reginato de Carvalho e de sua família (fls. 262/267).

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 269).

Decisão pelo não-provimento da apelação da parte contrária às fls. 325/327.

Decido.

Anoto que com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, foi apreciada a apelação interposta pela embargante, mas não a da União. Assim, tendo os autos tornado conclusos, cumpre, com base no mesmo dispositivo, esgotar a prestação jurisdicional, julgando-se o recurso da União.

Bem de família. Único imóvel. Residência. Familiares. Caracterização. O único imóvel do devedor destinado à residência de seus familiares não o descaracteriza como bem de família, aplicando-se a ele a proteção prevista na Lei n. 8.009/90:

CONTRATO DE MÚTUO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE.

INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 8.009/90.

- Esta Corte de Justiça tem ampliado a interpretação dada ao artigo 1º da Lei 8.009/90, no sentido de que, o fato de familiares do executado residirem no único imóvel que possui, não o descaracteriza como bem de família.

- Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 377.901, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 22.02.05)

CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. FAMILIARES DO DEVEDOR QUE RESIDEM NO IMÓVEL. IMPENHORABILIDADE.

I - A impenhorabilidade estabelecida pela Lei 8009/90 visa resguardar a entidade familiar, abrangendo também o único imóvel do devedor no qual residem seus familiares.

II - Precedentes: REsp nº 186.210/PR, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJ de 15/10/2001 e REsp nº 160.058/SP, Rel. Min. EDUARDO RIBEIRO, DJ de 28/08/2000.

III - Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 450.812, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 21.09.04)

Do caso dos autos. O recurso não merece provimento. Como bem asseverado pelo Juízo *a quo*, o embargante efetivamente reside no imóvel penhorado (cfr. fl. 52), aplicando-se, destarte, a proteção prevista na Lei n. 8.009/90, consoante a fundamentação desenvolvida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025042-94.2002.403.6100/SP

2002.61.00.025042-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : C E A MODAS LTDA e outros

: IBI ADMINISTRADORA E PROMOTORA LTDA

: IBIBANK S/A BANCO MULTIPLO

: ANTHOS CONSULTORIA LTDA

ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DESPACHO

Manifeste-se a União acerca do noticiado às fls. 209/210, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 3559/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.008436-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FENIX MATERIAIS PARA CONSTRUCOES LTDA

ADVOGADO : VLADIMIR ROSSI LOURENCO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 95.00.00802-5 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 151/154, que julgou procedente o pedido inicial para determinar a devolução à autora do valor que esta recolheu a título de contribuição incidente sobre a remuneração paga aos trabalhadores avulsos, trabalhadores autônomos e administradores, e condenou a ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A União recorre argumentando, em síntese, que não pode ser apenada pela anulação da sentença anterior que a condenou ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fl. 161).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 165/168).

Decido.

Pro labore. Por não estar compreendida no art. 195, I, da Constituição da República, em sua redação original, fazendo-se necessária a edição de lei complementar, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da contribuição incidente sobre a remuneração paga ou creditada a segurados autônomos, administradores e avulsos instituída pela Lei n. 7.787/89, art. 3º, I (STF, Pleno, RE n. 166.772-9-RS, Rel. Min. Marco Aurélio, maioria, j. 12.05.94, DJ 16.12.94; Pleno, RE n. 177.296-4-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 15.09.94, DJ 09.12.94). Esse dispositivo teve, inclusive, sua execução suspensa pela Resolução n. 14, de 19.04.95, do Senado Federal.

Por igual razão, o Supremo Tribunal Federal também declarou a inconstitucionalidade do inciso I do art. 22 da Lei n. 8.212/91, no que se refere à contribuição sobre a remuneração paga ou creditada a empresários, avulsos e autônomos (STF, Pleno, ADIn n. 1.102-2-DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, maioria, j. 05.10.95, DJ 17.11.95).

Cabe ressaltar que a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais acima referidos opera efeitos *ex tunc*, isto é, a norma legal reputa-se inválida e desprovida de quaisquer efeitos desde sua edição, retirando fundamento normativo às relações jurídicas supostamente com base nela constituídas. É o que ficou realçado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.102-2, oportunidade em que foi rejeitada a proposta do Min. Maurício Corrêa para que os efeitos dessa ação operassem tão-somente a partir da respectiva propositura em 09.09.04.

A exigibilidade da contribuição sobre a remuneração paga aos segurados empresários, autônomos e avulsos somente passou a ser validamente exigível com fundamento na Lei Complementar n. 84, de 18.01.96, art. 1º, I. Esse dispositivo chegou a ter sua constitucionalidade questionada pela alegada coincidência de fato gerador e base de cálculo com o Imposto sobre a Renda (IR) e o Imposto sobre Serviços (ISS). No entanto, prevaleceu o entendimento de que a remissão do art. 195, § 4º, da Constituição da República ao seu art. 154, I, não convola a contribuição em espécie de imposto, ao qual se destina a regra material. A remissão limita-se a tornar exigível a edição de lei complementar para a instituição de novas contribuições sociais, ainda que seu fato gerador ou sua base de cálculo coincidam com o de impostos já existentes (STF, Pleno, RE n. 228.321-0-RS, Rel. Min. Carlos Velloso, maioria, j. 01.10.98, DJ 30.05.03). Não é demais acrescentar que a norma reúne todos os elementos necessários ao surgimento da obrigação tributária, pois dela constam o fato gerador, o sujeito passivo, a alíquota e a base de cálculo da contribuição (CR, art. 146, III, *a*; CTN, art. 97).

Honorários advocatícios. Arbitramento equitativo. Tratando-se de ação de repetição de indébito tributário e inexistindo complexidade na pretensão deduzida a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

Do caso dos autos. O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido inicial para determinar a devolução à autora do valor que esta recolheu a título de contribuição incidente sobre a remuneração paga aos trabalhadores avulsos, trabalhadores autônomos e administradores, e condenou a ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Tendo em vista a inconstitucionalidade da exigência de contribuição sobre a remuneração paga ou creditada a segurados administradores, autônomos e avulsos com fundamento na Lei n. 7.787/89, art. 3º, I, (STF, RREE n. 166.772 e 177.296) e sobre a remuneração dos segurados empresários, autônomos e avulsos com fundamento na Lei n. 8.212/91, art. 22, I (STF, ADIn n. 1.102), neste ponto, não merece reforma a sentença.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2004.03.99.038810-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA : Prefeitura Municipal de Piquete SP
ADVOGADO : JUCYMAR UCHOAS GUIMARAES DOS SANTOS
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIQUETE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 01.00.00005-2 1 Vr PIQUETE/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença de fls. 604/608 que julgou procedentes os embargos para afastar a cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre os vencimentos percebidos por autônomos (períodos de 05.97 a 07.97, 09.97, 11.97, 12.97, 02.98, 04.98 a 01.99, 06.99, 07.99, 10.99 a 12.99), funcionários contratados irregularmente (funções relacionadas com a área de saúde - períodos de 02.97 a 10.97, 01.98 a 11.99) e agentes políticos (período de

02.98 a 03.00) e declarar indevidas as contribuições sobre a folha de pagamento de servidores não incluídos na base de cálculo (funcionários que exerciam as funções de diretor financeiro, diretor técnico, diretor administrativo, diretor de saúde, assessor administrativo e outras funções) em razão da não-explicitação do valor originário de cada contribuição (período de 09.96 a 01.97). Outrossim, foi o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS condenado a pagar as custas processuais e os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado atribuído à causa.

Decido.

Exercente de mandato eletivo. Inconstitucionalidade da Lei n. 9.506/97. Constitucionalidade da Lei n. 10.887/04.

A Lei n. 9.506, de 30.10.97, extinguiu o Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC e, por seu art. 13, § 1º, acrescentou a alínea h ao inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, incluindo o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social, entre os segurados obrigatórios da Previdência Social. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade desse dispositivo (STF, Pleno, RE n. 351.717-PR, Rel. Min. Carlos Velloso, unânime, j. 08.10.03, DJ 21.11.03, p. 10). Em razão disso, a Resolução do Senado Federal n. 26, de 2005, suspendeu sua execução. Portanto, é inexigível a contribuição devida com fundamento nesse dispositivo.

Adveio, porém, a Lei n. 10.887, de 18.06.04, cujo art. 11 acrescentou a alínea j ao inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91:

j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social (...).

O exercente de mandato eletivo foi novamente incluído no Regime Geral da Previdência Social, tornando-se segurado obrigatório.

Discute-se acerca da constitucionalidade desse dispositivo, dado que o Supremo Tribunal Federal havia reconhecido que o agente político não seria "trabalhador" para efeito sujeição ao Regime Geral da Previdência Social.

Ocorre que anteriormente à Lei n. 10.887/04, o art. 195 da Constituição da República foi alterado pela Emenda Constitucional n. 20/98, ampliando-se o universo dos sujeitos ao Regime Geral da Previdência Social:

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:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

III - sobre a receita de concursos e prognósticos (...).

A entidade equiparada à empresa na forma da lei é sujeito passivo de contribuições à Previdência Social. Assim, nada impede que as pessoas jurídicas de direito público se submetam ao recolhimento dessa exação, sem que daí se torne exigível a edição de lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c. c. o art. 154, I), não sendo necessário recorrer à analogia nem alterar o respectivo conceito para incluí-las nesse universo (CTN, arts. 108, I, e 110).

Por outro lado, tornou-se prescindível que o segurado seja "empregado" ou "trabalhador", com vistas à inclusão dos exercentes de mandato eletivo. Como visto, além do trabalhador, encontram-se sujeitos ao Regime Geral da Previdência Social os "demais segurados", de sorte que pode a lei ordinária ser modificada para o efeito de incluir os exercentes de mandato eletivo nesse universo.

Há precedentes deste Tribunal segundo os quais é legítima a contribuição decorrente da alínea j do inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, acrescentada pela Lei n. 10.887/04:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A EXERCENTES DE MANDATO ELETIVO - LEI 9506/97 - INADMISSIBILIDADE - RECURSO DO INSS IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O Egrégio STF já se posicionou no sentido de que, ao tornar segurado obrigatório do RGPS o exercente de mandato eletivo, a Lei 9506/97, em seu artigo 12, parágrafo 1º, criou figura nova de segurado da Previdência Social, visto que os agentes políticos, entre eles os vereadores, não estão incluídos no conceito de 'trabalhadores', a que se refere o inciso II do art. 195 da atual CF, antes da vigência da EC 20/98. Concluiu, também, que, ao estabelecer contribuição social sobre o subsídio dos agentes políticos, a Lei 9506/97 acabou instituindo nova fonte de custeio da Seguridade Social, o que só poderia ocorrer por lei complementar, a teor do § 4º do art. 195 da atual CF.

2. Mesmo após a promulgação da EC 20/98, que deu nova redação à alínea 'a' do inc. I do art. 195 do CF e ao inc. II do mesmo artigo, não se tornou exigível a contribuição sobre a remuneração paga aos exercentes de mandato eletivo, vez que não havia ainda lei regulamentadora que lhe conferisse aplicabilidade. Só com a vigência da Lei 10887/2004, que introduziu a alínea 'j' ao inc. I do art. 12 da Lei 8212/91, é que o referido tributo tornou-se exigível.

3. Os secretários municipais não são detentores de cargo eletivo, mas ocupantes de cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração, estando vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, a teor do disposto no § 13 do art. 40 da CF, acrescentado pela EC 20/98, e no § 6º do art. 12 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 9876/99, não havendo que se falar em inconstitucionalidade desta norma.
4. Do reconhecimento da inconstitucionalidade da exação questionada, antes da vigência da Lei 10887/2004, decorre o direito do município à repetição dos valores pagos, como expressamente prevê o art. 66 da Lei 8383/91.
5. Não pode o Instituto-réu expedir certidão negativa de débito com base na ausência de recolhimento da contribuição exigida do Município, incidente sobre a remuneração paga a exercentes de mandato eletivo (prefeito, vice-prefeito e vereadores), no período posterior à vigência da Lei 10887/2004.
6. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, no caso, deve o INSS arcar, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor da condenação.
7. Recurso do INSS improvido. Remessa oficial parcialmente provida.
(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200561020013620, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 19.11.07, DJ 30.01.08, p. 465)

TRIBUTÁRIO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS AGENTES POLÍTICOS OCUPANTES DE CARGO ELETIVO. ARTIGO 12, INCISO I, "H", DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.506/97. INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA A PARTIR DA LEI Nº 10.887/2004, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 8 de outubro de 2003, ao julgar o RE 351.717/PR, de relatoria do eminente Ministro Carlos Velloso, declarou a inconstitucionalidade da alínea h do inciso I do artigo 12 da Lei 8.212/91, introduzida pelo § 1º do artigo 13 da Lei 9.506/97, que, extinguindo o Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC, incluía, entre os segurados obrigatórios da Previdência Social, como empregado, "o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social".
2. Editada a Lei n.º 10.887/2004, já sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98, a contribuição em questão tornou-se devida.
3. Vencido em parte mínima o autor, deve o réu ser condenado inteiramente ao pagamento das verbas de sucumbência (Código de Processo Civil, art. 21, parágrafo único).
4. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária deve ser fixada com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil; e não no art. 20, § 3º, do mesmo diploma legal.
(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n. 200661060008845, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, unânime, j. 09.10.07, DJ 14.11.07, p. 440)

Do caso dos autos. A sentença merece ser mantida. Assiste razão à embargante no que se refere aos vencimentos dos agentes políticos, porquanto a embargada pretende cobrar encargos previdenciários referentes a período anterior à Lei n. 10.887, de 18.06.04. Igualmente procedem os embargos quanto aos trabalhadores autônomos, porquanto houve a juntada de documentos indicando que os contribuintes prestadores de serviço autônomo vem pagando a contribuição devida ao INSS (fls. 466/467, 475/476, 481/483 e 494/495). No tocante às demais exações, como bem asseverado pelo Juízo *a quo*, conquanto a CDA não explicitou o valor originário de cada contribuição, de rigor a extinção da execução. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006451-44.2008.403.6110/SP
2008.61.10.006451-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO TADEU STRONGOLI
APELADO : JOANA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : FÁBIO CENCI MARINES e outro
DECISÃO

Fl. 107. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela apelante, 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, 26 de fevereiro de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000491-79.2004.403.6100/SP
2004.61.00.000491-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ROMILTON SILVA SANTOS
ADVOGADO : FABIA MASCHIETTO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA e outro
DECISÃO

Fl. 351. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pelo apelante, 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, 25 de fevereiro de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.022825-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : USINA ACUCAREIRA DE JABOTICABAL S/A
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00.00.00051-2 A Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

1. Fls. 299/307: diga a União.
2. Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002585-84.2006.403.6114/SP
2006.61.14.002585-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : RASSINI NHK AUTOPECAS S/A
ADVOGADO : SANDRO DALL AVERDE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Fls. 333/337: A decisão de fls. 328/329, que negou seguimento ao recurso de apelação, não está embasada na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Ocorre que os julgados transcritos na decisão dizem respeito à exigência da contribuição sobre o vale-transporte pago em pecúnia, não se aplicando ao caso, em que se discute a exigibilidade da contribuição sobre a parcela suportada pelo empregado, em valor equivalente a 6% de seu salário-básico.

No entanto, ficou consignado, na r. decisão de fls. 328/329, que a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, parágrafo 9º e alínea "f", dispõe que não incide a contribuição previdenciária sobre "a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria".

E a Lei nº 7418/85, ao instituir o vale-transporte, estabeleceu que a participação do empregador, qual seja, a parcela que excede a 6% (seis por cento) do salário-básico dos empregados (artigo 4º, parágrafo único), "não tem natureza salarial, nem se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos" (artigo 2º, alínea "a") e "não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço" (artigo 2º, alínea "b").

Como se vê, é a participação do empregador que não tem natureza remuneratória, nem sofre a incidência da contribuição previdenciária, e não a parcela suportada pelo empregado, em valor equivalente a 6% (seis por cento) do seu salário-básico.

Desse modo, conforme consignado na decisão de fls. 328/329, considerando que o valor descontado do salário dos empregados a título de vale-transporte integra o salário de contribuição nos termos do artigo 28, inciso I, da Lei nº 8212/91, não se confundindo com a hipótese prevista no artigo 28, parágrafo 9º e alínea "f", da Lei nº 8212/91 c.c. o artigo 2º, alíneas "a" e "b", da Lei nº 7418/85, sobre ele deve incidir a contribuição previdenciária.

Diante do exposto, **RECONSIDERO, EM PARTE, a decisão de fls. 328/329**, para esclarecer que foi negado seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, vez que manifestamente improcedente.

Aguarde-se, pois, o julgamento do agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008913-20.2003.403.6119/SP
2003.61.19.008913-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
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 : SEW EURODRIVE BRASIL LTDA
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
: DANIELLA ZAGARI GONCALVES
: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO

Fls. 681/692: **MANTENHO a decisão de fls. 675/677**, por seus próprios fundamentos.

E não se aplica, cumulativamente, os prazos contidos nos artigos 150, parágrafo 4º, e 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, como pretende a apelante.

Sobre o tema, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Esta Corte tem-se pronunciado no sentido de que o prazo decadencial para constituição do crédito tributário pode ser estabelecido da seguinte maneira: (a) em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"; (b) nos tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo é de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

(*REsp nº 413265 / SC, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 30/10/2006, pág. 229*)

A jurisprudência que analisa o lançamento descrito no artigo 150 do CTN e, em matéria de decadência, agrega dois prazos distintos, quais sejam: o do próprio artigo 150, § 4º, acrescido do prazo referido no artigo 173, I, daquele diploma legal, vem sendo, de há muito, superada no âmbito desta Corte Superior.

(*REsp nº 839418 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 28/09/2006, pág. 226*)

Aguarde-se, pois, o julgamento do agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.053721-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

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 : WPL RESTAURANTES LTDA

ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO PINTO DIAS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.26323-1 11 Vr SAO PAULO/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 WPL RESTAURANTES LTDA, objetivando afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre abonos e indenizações, prevista nos artigos 22, parágrafo 2º, e 28, parágrafo 8º, letra "b", e parágrafo 9º, letra "d", da Lei nº 8212/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-7/97 e suas reedições, **concedeu a ordem**, sob o fundamento de que os pagamentos efetuados aos empregados a título de compensação por desligamento voluntário, complementação de aviso prévio para trabalhadores que atingiram determinado tempo de serviço, ou abonos não habituais não têm natureza salarial, não pode incidir sobre eles a contribuição previdenciária, sendo inócua a tentativa de, através de qualquer ato normativo, modificar a natureza de determinados pagamentos efetuados aos empregados.

Sustenta a apelante, primeiramente, que a autoridade apontada como coatora não é parte legítima a ser demanda, até porque não detém poderes para praticar o ato impugnado. Ainda preliminarmente, alega que a inicial é inepta, visto que a impetrante não instruiu o processo com documentos que indiquem a prática do ato apontados como coator. No mérito, sustenta que as verbas remuneratórias estabelecidas pela Medida Provisória nº 1523-7/97 enquadram-se, perfeitamente, em sua definição legal, fornecida pelo artigo 28, inciso I, da Lei nº 8212/91. Afirma, por fim, ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de gratificação por tempo de serviço, abonos de qualquer espécie, aviso prévio indenizado e da indenização adicional prevista nas Leis nºs 6708/79 e 7238/84.

Com as contra-razões, vieram os autos a este Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

O v. acórdão de fls. 108/114, da lavra do Eminentíssimo Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy, tendo declarado a nulidade da sentença, "por não observar o princípio da adstrição, estabelecido no artigo 460 do CPC (extra petita)", julgou prejudicados o recurso e a remessa oficial.

A impetrante opôs embargos de declaração de fls. 118/122, os quais foram rejeitados às fls.126/132, sob o fundamento de que não houve, no acórdão embargado, omissão, obscuridade ou contradição.

Inconformada, ainda, a impetrante interpôs recurso especial de fls. 138/142.

Admitido o recurso especial às fls. 164/165, com as contra-razões, subiram os autos ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça que deu provimento ao recurso, determinando o retorno dos autos a esta Corte Regional, para que proceda à análise da remessa oficial e do recurso de apelação interposto pela União.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Em primeiro lugar, rejeito a preliminar de ilegitimidade de parte passiva, pois figura, no pólo passivo da lide, o Sr. SUPERINTENDENTE REGIONAL DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM SÃO PAULO.

Com efeito, já decidi em diversas oportunidades, não se pode exigir dos particulares que conheçam os órgãos internos da máquina administrativa do Instituto Previdenciário. Aliás, a divisão de atribuições internas da pessoa jurídica titular do interesse controvertido não pode representar óbice à solução da demanda.

Analisando a questão, cabe trazer à baila a lição do saudoso Professor HELY LOPES MEIRELLES, em seu *Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, "Habeas Data"* (RT, 13ª edição, pág. 36):

Muito se tem discutido, e os tribunais ainda hesitam, se a errônea indicação da autoridade coatora conduz à carência da impetração ou admite a correção para o prosseguimento do mandado contra o verdadeiro coator. Sustentamos que o Juiz pode - e deve - determinar a notificação da autoridade certa, como medida de economia processual, e, sendo incompetente, remeter o processo ao juízo competente (CPC, art. 113, § 2º). Isto porque a

complexa estrutura dos órgãos administrativos nem sempre possibilita ao impetrante identificar com precisão o agente coator, principalmente nas repartições fazendárias que estabelecem imposições aos contribuintes por chefias e autoridades diversas.

Também não merece acolhida a segunda preliminar suscitada pela impetrada, vez que não se trata de mandado de segurança impetrado contra a lei em tese, mas contra ameaça de direito, em face da exigibilidade de contribuição instituída pela Medida Provisória nº 1523-7/97, que a impetrante considera ser indevida.

Ressalte-se, ademais, que a Lei nº 1533/51, vigente à época da impetração, prevê, em seu artigo 1º, o cabimento de mandado de segurança nos casos em que houver justo receio de, ilegalmente ou com abuso de poder, sofrer violação de direito por parte de autoridade.

Nesse sentido, ensina o ilustre CASSIO SCARPINELLA BUENO, em sua obra *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. 25), que:

Antes mesmo da ocorrência da violação de determinado direito é possível a impetração do mandado de segurança para impedir a consumação da lesão, paralisando a exigibilidade (imperatividade) ou, consoante o caso, a auto-executoriedade do ato administrativo.

Assim, toda vez que o impetrante estiver na iminência de sofrer lesão em direito líquido e certo seu, pode valer-se do mandado de segurança para evitar que ela se concretize. Busca-se, com a impetração preventiva, verdadeira imunização da situação fática que dá ensejo à propositura da ação, resguardando-se, integralmente, a futura fruição plena e in natura do bem jurídico reclamado pelo impetrante.

Afastada, portanto, a matéria preliminar, passo à análise do mérito do pedido.

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.

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).

E, nos termos dos artigos 22 e 28 da Lei nº 8212/91, em sua redação original:

Art. 22 -

§ 2º - Não integram a remuneração as parcelas de que trata o § 9º do art. 28.

Art. 28 -

§ 8º - O valor total das diárias pagas, quando excedente a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal, integra o salário-de-contribuição pelo seu valor total.

§ 9º - Não integram o salário-de-contribuição:

.....

d) os abonos de férias não excedentes aos limites da legislação trabalhista;

e) a importância recebida a título de aviso prévio indenizado, férias indenizadas, indenização por tempo de serviço e indenização a que se refere o art. 9º da Lei nº 7238, de 29 de outubro de 1984;

Ocorre que, com a vigência da Medida Provisória nº 1523-7/97 e suas reedições, que deu nova redação à Lei nº 8212/91, assim passaram a dispor os artigos 22 e 28 da Lei nº 8212/91:

Art. 22 -

§ 2º - Para os fins desta lei, integram a remuneração os abonos de qualquer espécie ou natureza, bem como as parcelas denominadas indenizatórias pagas ou creditadas a qualquer título, inclusive em razão da rescisão de contrato de trabalho, ressalvado o disposto no § 9º do art. 28.

Art. 28 -

§ 8º - Integram o salário-de-contribuição pelo seu valor total:

a) o total das diárias pagas, quando excedente a cinquenta por cento da remuneração mensal;

b) os abonos de qualquer espécie ou natureza e as parcelas denominadas indenizatórias pagas ou creditadas a qualquer título, inclusive em razão da rescisão do contrato de trabalho, ressalvado o disposto no § 9º deste artigo. (nova redação)

§ 9º - Não integram o salário de contribuição:

.....

d) a importância recebida a título de férias indenizadas; (nova redação)

e) a importância prevista no inciso I do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; (nova redação)

A questão trazida à discussão, nestes autos, se resume em saber se a contribuição previdenciária incide, ou não, sobre "os abonos de qualquer espécie ou natureza e as parcelas denominadas indenizatórias pagas ou creditadas a qualquer título, inclusive em razão da rescisão do contrato de trabalho", entre elas, "a importância recebida a título de aviso prévio indenizado, férias indenizadas, indenização por tempo de serviço e indenização a que se refere o art. 9º da Lei nº 7238, de 29 de outubro de 1984".

Com efeito, a Medida Provisória nº 1523-7, de 30/04/97, que alterou o disposto nos artigos 22, parágrafo 2º, e 28, parágrafos 8º, alínea "b", e 9º, alínea "d", da Lei nº 8212/91, não foi transformada em lei, mas substituída pela Medida Provisória nº 1596/97, que, após diversas reedições, foi convertida na Lei nº 9528/97.

No tocante aos artigos 22, parágrafo 2º, e 28, parágrafo 8º e alínea "b", da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1523-7/97 e suas reedições, que acrescentou os abonos e as verbas indenizatórias à base de cálculo da contribuição sobre a folha de salários, foram mantidos pela Medida Provisória nº 1596-14/97 e suas reedições e, quando da sua conversão em lei, foram objetos de veto presidencial.

A questão, portanto, perdeu sua relevância com a vigência da Lei nº 9528/97, já que os dispositivos questionados pela impetrante deixaram de existir no ordenamento jurídico.

Nesse sentido, confirmaram-se os julgados dos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

Os dispositivos das MPs 1523, 1596 e suas reedições, que acrescentavam os abonos e as verbas indenizatórias à base de cálculo da contribuição incidente sobre a folha de salários, quando da conversão da MP 1596 na Lei 9528/97, foram objeto de veto presidencial. - 6. Considerando que os dispositivos questionados pela impetrante deixaram de existir no ordenamento jurídico, é de se reconhecer a inexigibilidade da contribuição, relativamente ao período de vigência da Lei 9528/97. - 7. No período de vigência das MPs 1523, 1596 e suas reedições, porém, é inexigível a contribuição sobre abonos e verbas indenizatórias, em face de liminar concedida pelo Egrégio STF, na ADIn 1659, suspendendo a eficácia dos arts. 22, § 2º, e 28, § 9º, "d" e "e", da Lei 8212/91, com redação dada pelas referidas MPs.

(TRF 3ª Região, MAS nº 2001.61.00.032300-1 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJ8 25/05/2005, pág. 252)

Questionamento acerca dos dispositivos que acrescentavam as verbas indenizatórias à base de cálculo da contribuição sobre a folha de salários, porém com a conversão da Medida Provisória nº 1596-14/97 na Lei nº 9528/97, tais dispositivos foram objeto de veto. - 2. Perda de objeto, já que os artigos 22, § 2º, 28, § 8º, alínea "b", da Medida Provisória nº 1596-14/97, questionados pelas impetrantes, deixaram de existir no ordenamento jurídico quando da conversão da medida provisória em lei (Lei nº 9528/97).

(TRF 1ª Região, AMS nº 98.01.089265-6 / MG, 2ª Turma, Rel. Juiz Convocado Moacir Ferreira Ramos, DJ 29/01/2004, pág. 75)

O dispositivo da Medida Provisória nº 1523/97 que instituiu a cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre abonos e indenizações pagos pelas empresas foi vetado na edição da Lei nº 9528/97, tornando-se sem efeito a exigência.

(TRF 4ª Região, AMS nº 98.04.060262-0 / PR, 1ª Turma, Relator Juiz Amir Sarti, DJ 20/10/99, pág. 318)

Antes, porém, vigoraram as Medidas Provisórias nºs 1523, 1596 e suas reedições, razão por que deve ser mantida a r. sentença, para afastar a exigibilidade da contribuição social previdenciária, em referência, até a vigência da Lei nº 9528/97, quando as mencionadas medidas provisórias perderam a sua eficácia.

Ocorre que o Egrégio Supremo Tribunal Federal suspendeu a eficácia dos artigos 22, parágrafo 2º, e 28, parágrafo 9º, alíneas "d" e "e", da Lei nº 8212/91, com redação dada pelas Medidas Provisórias nºs 1523-13/97 e 1596-14/97, em decisão liminar proferida na ADIn nº 1659, afastando a cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre abonos e verbas indenizatórias creditadas ao trabalhador, entendendo ser relevante a fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade.

Confira-se:

Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar.

- Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso Nacional, é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe resta para vigorar.

- Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1523-12 e mantida pela Medida Provisória 1596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1523-13, de 23/10/97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc" do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1596-14, de 10/11/97.

(ADIn 1659 MC / UF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Moreira Alves, DJ 08/05/98, pág. 00002)

De fato, o Pretório Excelso sinalizou com a inconstitucionalidade da exigência, como se depreende do voto condutor proferido pelo Eminentíssimo Ministro Moreira Alves:

... é de notar-se que a generalidade das expressões da parte inicial do dispositivo sob exame ("integram a remuneração os abonos de qualquer natureza") é de tal forma ampla que impede se possa dar a ela interpretação conforme à Constituição, pois as restrições que, porventura, se façam iriam contra a extensão pretendida pela norma, e essa Corte se transformaria, em verdade, em legislador positivo, o que não lhe é permitido em controle de constitucionalidade.

Por outro lado, no tocante à segunda parte do parágrafo em causa ("bem como as parcelas denominadas indenizatórias pagas ou creditadas a qualquer título, inclusive em razão da rescisão do contrato de trabalho, ressalvado o disposto no § 9º do art. 28"), é também relevante, com maior razão de ser - e isso porque as verdadeiras

indenizações, por sua natureza, não integram o salário em sentido técnico nem a incorporação a ele determinada pelo § 4º do artigo 201 da Constituição, e as falsas (com que as informações justificam a constitucionalidade do preceito) não serão indenizações -, a fundamentação jurídica da argüição de sua inconstitucionalidade, não cabendo igualmente aqui interpretação conforme a Constituição, pois é manifesto que o dispositivo quer alcançar todas as indenizações ("pagas ou creditadas a qualquer título"), exceto as que expressamente vêm excluídas na enumeração do § 9º do artigo 28 da Lei 8212 na sua redação original ou alterada.

Assim, sendo indevida a incidência da contribuição previdenciária sobre "os abonos de qualquer espécie ou natureza e as parcelas denominadas indenizatórias pagas ou creditadas a qualquer título, inclusive em razão da rescisão do contrato de trabalho", entre elas, "a importância recebida a título de aviso prévio indenizado, férias indenizadas, indenização por tempo de serviço e indenização a que se refere o art. 9º da Lei nº 7238, de 29 de outubro de 1984", deve prevalecer a r. sentença recorrida.

Diante do exposto, **REJEITO a preliminar** e, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022047-98.2008.403.6100/SP

2008.61.00.022047-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : TENORIO EMPREENDEIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro

DECISÃO

Fls. 402/403: A impetrante aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11941/2009, renunciando ao direito sobre que se funda a ação.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTO o presente feito**, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando **PREJUDICADO o recurso de fls. 374/378**.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.067181-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : CARMEN LUCIA DA SILVA FANGANIELLO
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME
PARTE AUTORA : CASSIONY JOSE STANCZYK e outros
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 95.00.03220-1 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 233/237. Trata-se de embargos de declaração opostos por CASSIONY JOSÉ STANCZYK E OUTROS contra decisão (fls. 227/228vº) que deu provimento ao recurso por eles interposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Alegam, em síntese, que a decisão embargada está eivada de obscuridade, na medida em que não declarou exatamente qual o percentual que deverá incidir sobre o débito judicial, a título de juros de mora.

Pedem, assim, seja sanada a irregularidade, declarando-se a decisão.

DECIDO.

Não há qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou a questão relativa ao percentual a incidir sobre o débito judicial, a título de juros de mora, deixando consignado que, *merece reforma a r. sentença, para incluir, no cálculo do débito judicial, os juros de mora à taxa de 6% ao ano, a partir da citação, independentemente do titular da conta vinculada haver levantado o saldo existente* (fl. 228).

Assim, conquanto, em razões de apelação, os autores tenham buscado a imposição de juros de mora nos termos do artigo 406 do CPC (fl. 216), a decisão embargada aplicou a lei vigente na data da citação, motivo pelo qual, fixou o percentual nos termos do artigo 1062 do Código Civil de 1916.

E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

A propósito, o Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

E esta é a orientação jurisprudencial anotada por THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "3" ao artigo 535 do Código de Processo Civil, págs. 718-719):

Nos embargos de declaração o órgão julgador não está obrigado a responder a "questionário formulado pela parte com o intuito de transformar o Judiciário em órgão consultivo" (RSTJ 181/44; Pet 1649 AgRg EDcl).

Ainda: "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litúgio" (STJ - 1ª T., AI 169073 / SP AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 04/05/98, negaram provimento, v.u., DJU 17/08/98, pág. 44). No mesmo sentido: RSTJ 148/356, RT 797/332, RJTJESP 115/207.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

A propósito, aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração.**

Intime-se e publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901107-92.2005.403.6100/SP

2005.61.00.901107-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : CELSO ALVES TEIXEIRA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

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

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CACILDA LOPES DOS SANTOS e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 204/206. Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão proferida nos seguintes termos (fls. 195/196vº):

Trata-se de apelação interposta por CELSO ALVES TEIXEIRA contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, com o fim de rever o contrato de mútuo para aquisição da casa própria, celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, reconheceu sua falta de interesse de agir, ante a arrematação do imóvel, pela mutuante, e extinguiu o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte autora, em suas razões, que a alienação do bem litigioso não tem o condão de afastar o interesse processual da parte, até porque não se atentou para o fato de que, na petição inicial, há pedido expresso no sentido de que seja declarada a não recepção do Decreto-lei nº 70/66 pela Constituição Federal de 1988.

Com as contra-razões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Vê-se, da leitura da petição inicial, que AURELITO RIBEIRO RAMOS, representado por CELSO ALVES TEIXEIRA (fl. 17), pretende discutir, nestes autos, as cláusulas do contrato nº 803260025688-1, que tem como garantia o imóvel localizado na Rua Juan Vicente nº 377, Bloco 13, apartamento 51, Jardim Joelma, Osasco/SP (fl. 02).

Tal peça processual veio instruída com cópias do contrato original, firmado, em 30 de junho de 1997, entre a Cooperativa Habitacional São Cristóvão Ltda e Cristiano Moreira, sendo credora a CEF (fls. 03, 23/45), havendo, ao final de tal instrumento, (fl. 45verso), certidão de que dita cooperativa alienou o imóvel a AURELITO RIBEIRO RAMOS, e, ainda, planilhas de evolução do financiamento (fls. 58/63).

Por sua vez, ao contestar o feito, a CEF focou seus argumentos em fatos estranhos aos autos, ou seja, no contrato nº 113674151271-0, celebrado em 18/03/1998 entre CLOVIS VENTURA e ROSEMARY BENEDETI BENTURA e CELSO ALVES TEIXEIRA e MARIA FÁTIMA NASCIMENTO TEIXEIRA, tendo figurado, como outorgada credora, a CEF. Dito contrato teve por garantia o imóvel localizado na Avenida Deputado Emílio Carlos nº 3371, apartamento 24, sendo este bem **arrematado pela CEF em 27.09.2004**, e a respectiva carta de arrematação registrada em cartório, como se vê a fls. 127/128 (vide fls. 78, 81/82, 95/102, 112/124, 135).

Ademais, ao ser consultada sobre eventual prevenção, a Secretaria da 24ª Vara Federal esclareceu, a fl. 74, que: **Cumpre-me informar a Vossa Excelência que o objeto constante destes autos (CELSO ALVES TEIXEIRA x CAIXA ECONOMICA FEDERAL), qual seja: apartamento 51 do Conjunto Residencial São Cristóvão, situado à Juan Vicente, 377, Jardim Joelma - Osasco/SP é diverso do constante do processo nº 2004.61.00.026476-9, que se encontra, atualmente, em trâmite neste juízo e está relacionado ao apartamento nº 24, do Edifício Thebas, situado na Avenida Deputado Emílio Carlos, 3371 e na Avenida Inajar de Souza, 3700- Casa Verde- São Paulo.**

Porém, o MM. Juiz a quo, ao proferir a sentença, fez constar do seu relatório que, em 30 de junho de 1997 o mutuário adquiriu o imóvel através de Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Terreno e Construção de Unidade Habitacional, forma Associativa Individualizada - FGTS - PES/PCR (fl. 139). Mas, adiante, argumentou que, de acordo com os documentos acostados aos autos, tem-se que o imóvel descrito na inicial foi adjudicado em 27 de setembro de 2004, sendo de propriedade da ré (fl. 141).

Restou evidenciado, pois, que a ré, ao apresentar sua defesa, tratou de contrato diverso daquele objeto destes autos, e, conseqüentemente, induziu o Magistrado de primeiro grau em erro, ao fazê-lo partir de uma premissa equivocada para reconhecer ser o autor carecedor da ação.

Assim, a decisão proferida é extra petita, na medida em que não apreciou o pedido deduzido pelo autor, até porque o imóvel arrematado pela mutuante, e citado no decism apelado, como acima aludido, refere-se ao contrato celebrado em 18/03/1998, que, repito, não é objeto desta ação.

Vale dizer, portanto, que a sentença apreciou questão diversa daquela trazida aos autos, o que enseja a sua anulação. Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-la de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.

Já se posicionou este Egrégio Tribunal no sentido de que:

ADMINISTRATIVO. FGTS . NULIDADE. EXTRA PETITA .

I - A sentença que decide causa estranha ao pedido é extra petita , e, por conseqüência é nula.

II - Recurso da CEF provido.

(AC Nº 2008.61.13.000338-4, SEGUNDA TURMA, RELATORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, J. 23/06/2009, DJF3 CJ2 08/07/2009)

PROCESSO CIVIL - FGTS - SENTENÇA EXTRA PETITA - NULIDADE.

1. O juiz, ao dirimir a lide, deverá se ater aos limites impostos pelo pedido formulado na inicial, consoante o disposto nos arts. 128 e 460 do CPC.

2. Não existindo correspondência entre o pedido do autor e o teor da sentença, o julgamento é extra petita, impondo-se o reconhecimento da nulidade.

3. Reconhecimento ex officio da nulidade da sentença. Apelação prejudicada. (grifei)

(AC Nº 2007.61.08.006005-1, PRIMEIRA TURMA, RELATORA DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, J. 21/10/2008, DJF3 19/01/2009)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - JULGAMENTO EXTRA PETITA - FUNDO PIS-PASEP.

1. A questão apresentada em juízo deve ser apreciada nos exatos termos em que proposta (arts. 128 e 460, caput, do CPC), sendo defeso ao magistrado proferir sentença de natureza diversa do conflito de interesses trazido ao Poder Judiciário, sob pena de nulidade.

2. Não obstante o autor ter pleiteado a correção das quantias depositadas no Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP, em conformidade com o índice de Preços ao Consumidor apurado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, nos meses de junho de 1987 (26,06%), janeiro (16,55%) e fevereiro (10,14%) de 1989, abril (44,80%), maio (7,87%) e junho (12,92%) de 1990, fevereiro (21,87%) e março (11,79%) de 1991, a r. sentença apreciou objeto diverso, qual seja, a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS.

3. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada. (grifei)

(AC Nº 2005.61.00.019288-0, TERCEIRA TURMA, RELATORA DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, J. 14/02/2008, DJU 05/03/2008)

Assim sendo, é de rigor o reconhecimento da ocorrência de julgamento extra petita, com a anulação da sentença, devendo o feito retornar à Vara de origem, para regular prosseguimento, para que, ao final, seja proferida decisão que aborde a matéria colocada sub judice, restando, assim, prejudicado o recurso de apelação interposto.

Destaco, por fim, que é de rigor o restabelecimento da decisão liminar, proferida a fls. 67/70, ante o iminente dano irreparável que ocorrerá ao mutuário, com a possibilidade de perda do imóvel objeto do financiamento.

Diante do exposto, **DE OFÍCIO, anulo a sentença**, restabelecendo a liminar anteriormente concedida, e determino o retorno dos autos à Vara de origem, julgando prejudicado o recurso.

Publique-se e intime-se.

Alega, em síntese, que o *decisum* embargado, ao dar provimento ao recurso de apelação, restabelecendo liminar que autorizava o depósito dos valores incontroversos, bem como suspendendo a execução do contrato, enquanto se discute o débito oriundo de financiamento habitacional, não considerou o disposto no artigo 50 e seus §§ 1º e 2º da Lei nº 10.931/04.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se a decisão.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não há, na decisão embargada, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração. Não restou examinada a questão relativa ao depósito dos valores, pelo simples fato de que o fundamento da decisão girou em torno da anulação da sentença, e, como não poderia deixar de ser, restabeleceu a liminar anteriormente concedida, por força do princípio da segurança jurídica.

Não cabe, assim, qualquer discussão acerca dos termos em que dita liminar foi concedida.

Aliás, se a embargante pretendia ver a reforma daquela decisão liminar, deveria se valer dos recursos cabíveis, de acordo com a lei processual vigente à época da sua publicação (16/09/2005 - fl. 79) .

E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

A propósito, o Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

E esta é a orientação jurisprudencial anotada por THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "3" ao artigo 535 do Código de Processo Civil, págs. 718-719):

Nos embargos de declaração o órgão julgador não está obrigado a responder a "questionário formulado pela parte com o intuito de transformar o Judiciário em órgão consultivo" (RSTJ 181/44: Pet 1649 AgRg EDcl).

Ainda: "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (STJ - 1ª T., AI 169073 / SP AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 04/05/98, negaram provimento, v.u., DJU 17/08/98, pág. 44). No mesmo sentido: RSTJ 148/356, RT 797/332, RJTJESP 115/207.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

A propósito, aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração.**

Intime-se e publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004843-65.2004.403.6105/SP

2004.61.05.004843-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

EMBARGANTE : MARCIA MAMEDE DE CARVALHO CRITTER

ADVOGADO : EVALDO DE MOURA BATISTA e outro

EMBARGADO : FLS.141/143

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls.146/147. MÁRCIA MAMEDE DE CARVALHO CRITTER opõe embargos de declaração contra decisão que, a par de dar parcial provimento aos recursos de ambas as partes, para isentar a ré do pagamento da verba honorária, por força da Medida Provisória nº 2164-41, de agosto de 2001, que acrescentou o artigo 29-C ao texto da Lei nº 8036/90, silenciou acerca do índice de março de 1990.

A embargante requer o conhecimento e total **acolhimento** dos embargos de declaração, para que seja suprida a omissão referente ao índice de correção referente ao mês de março de 1990, no percentual de 84,32%.

Foi proferida decisão, que tratou dos índices de correção monetária de janeiro de 1989 (42,72%) e de abril de 1990 (44,80%), bem como dos juros de mora e da verba honorária, silenciando, todavia, acerca do pedido deduzida pela parte autora no que se refere ao índice de março de 1990, no percentual de 84,32%.

Assim, merecem parcial acolhida estes embargos de declaração, para declarar o julgado, nos seguintes termos:

Do mesmo modo, conforme jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é devido o índice de 84,32%, relativo a março de 1990.

Confira-se:

ADMINISTRATIVO. FGTS. SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PERCENTUAIS DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DOS PLANOS GOVERNAMENTAIS. APLICABILIDADE DO IPC. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO E DOS BANCOS DEPOSITÁRIOS. LEGITIMIDADE "AD CAUSAM" DA CEF.

1. A União Federal e os Bancos Depositários são partes ilegítimas para figurarem no pólo passivo das ações que intentam o reajuste do saldo das contas vinculadas do FGTS. A CEF, por ostentar a condição de gestora do Fundo, é parte legítima para figurar no pólo passivo.

2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que a prescrição é trintenária, visto que não se trata de prestações acessórias, o que é o caso da correção monetária incidente sobre as contas vinculadas do FGTS.

3. A correção monetária não se constitui em um plus, mas, tão-somente, a reposição do valor real da moeda, sendo o IPC o índice que melhor reflete a realidade inflacionária do período constante dos autos.

4. Não tendo a CEF produzido, ao longo de toda a instrução, prova de que teria mesmo efetuado o pagamento integral do que seria no que tange ao índice de 84,32% (IPC de março/90), não é possível acolher tal afirmação como juridicamente valiosa, tendo-se por provado fato que se sustenta ser extintivo do direito alegado pela contraparte (art. 333, I e II, do CPC).

5. Os saldos das contas vinculadas do FGTS devem ser corrigidos pelos percentuais dos expurgos inflacionários verificados na implantação dos Planos Governamentais ("Bresser", "Verão" e "Collor - Brasil I e II"), ressaltando-se ser imperioso descontar-se os percentuais já aplicados a título de correção monetária incidente sobre as referidas contas vinculadas.

6. Recurso improvido.

(RESP Nº 207237 / SP, PRIMEIRA TURMA, RELATOR PARA ACÓRDÃO MINISTRO JOSÉ DELGADO, J. 16/11/1999, DJ 10/04/2000)

RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DO ART. 545 DO CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICABILIDADE. CEF. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". JURISPRUDÊNCIA UNIFORMIZADA. AGRAVO "REGIMENTAL" IMPROVIDO.

I - A Seção de Direito Público do STJ firmou orientação de que apenas a CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações em que se discute correção monetária das contas vinculadas ao FGTS (Incidente de Uniformização de Jurisprudência no REsp n. 77791/SC, relator para acórdão Ministro JOSÉ DE JESUS FILHO, DJU de 30/06/97).

II - Aplica-se, também, o IPC de março/90, à razão de 84,32%, já que a MP n. 168/90, convertida na Lei n. 8024/90, não alterou o critério de reajuste das contas fundiárias, obedecendo-se, portanto, à mesma regra da caderneta de poupança, conforme disposto nas Leis ns. 7730 e 7839, ambas de 1989.

III - Agravo "regimental" improvido.

(AGRG NO AG Nº 165875 / PE, SEGUNDA TURMA, RELATOR MINISTRO ADHEMAR MACIEL, J. 06/10/1998, DJ 16/11/1998)

Diante do exposto, **CONHEÇO dos embargos e lhes DOU PROVIMENTO**, para declarar o *decisum*, e esclarecer que também é devida a diferença relativa ao mês de março de 1990, no percentual de 84,32%, descontado o valor creditado administrativamente, quando da liquidação do julgado. Mantenho, quanto ao mais, a decisão embargada. Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.026475-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CONSTRUTORA PERIMETRO LTDA e outros
: JOSE APARECIDO TORRES
: ALBERTO GALEAZZI JUNIOR
ADVOGADO : VICTOR ALEXANDRE ZILIOI FLORIANO
No. ORIG. : 96.07.09981-8 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

1. Fls. 97/106: diga a União.
2. Certifique-se eventual trânsito em julgado, observando-se o artigo 510 do Código de Processo Civil.
3. Publique-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.026476-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CONSTRUTORA PERIMETRO LTDA
ADVOGADO : VICTOR ALEXANDRE ZILIOI FLORIANO
No. ORIG. : 97.07.00567-0 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

1. Fls. 95/104: diga a União.
2. Certifique-se eventual trânsito em julgado, observando-se o artigo 510 do Código de Processo Civil.
3. Publique-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.026474-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CONSTRUTORA PERIMETRO LTDA
ADVOGADO : VICTOR ALEXANDRE ZILIOI FLORIANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.07.09977-0 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Certifique-se eventual trânsito em julgado, observando-se o artigo 510 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.10.007038-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : VANDERLEI POLIZELI
ADVOGADO : VALDENIS RIBERA MIRA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

DESPACHO

1. Fls. 324/328: indefiro a antecipação dos efeitos da tutela deduzida na apelação, uma vez que tal pretensão já foi denegada no Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.017449-7 (fls. 287/288).
2. Publique-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.007853-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : BAYER S/A e outros
ADVOGADO : ULISSES PENACHIO e outro
SUCEDIDO : BAYER DO BRASIL S/A
: BAYER POLIMEROS S/A
APELANTE : BAYER S/A - FILIAL 01
: BAYER S/A - FILIAL 02
: BAYER S/A - FILIAL 03
: BAYER S/A - FILIAL 04
ADVOGADO : ULISSES PENACHIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Fls. 1.111/1.112: diga a União.
Publique-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

Expediente Nro 3547/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004343-76.2007.403.6110/SP
2007.61.10.004343-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : PRATIC SERVICE E TERCEIRIZADOS LTDA
ADVOGADO : PRISCILA MEDEIROS LOPES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DESPACHO

1. Fl. 3.356: diga a União.
2. Publique-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0039262-20.2009.403.0000/SP
2009.03.00.039262-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REQUERENTE : LAERCIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PATRICIA CRISTINA BRASIL
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ
No. ORIG. : 2005.61.00.024994-3 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Promova o requerente a juntada aos autos do competente instrumento de mandato, no prazo de 10 dias.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00003 CAUTELAR INOMINADA Nº 0008415-69.2008.403.0000/SP
2008.03.00.008415-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REQUERENTE : BRIGITTE KEUL
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 2005.61.00.901646-5 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar Incidental proposta por Brigitte Keul contra a CEF objetivando provimento liminar que impeça a CEF de levar a público leilão o imóvel por ela adquirido através de financiamento imobiliário pelas normas do SFH.

Narra a requerente que propôs ação ordinária de anulação de ato jurídico objetivando a anulação de leilão extrajudicial e conseqüente adjudicação formulando também pedido de antecipação de tutela para a suspensão dos efeitos do leilão extrajudicial, a qual foi indeferida pelo MM. Juiz "a quo, dessa decisão interpondo agravo de instrumento nesta Corte (AG nº 2005.03.00.026737-1), no qual foi concedido efeito suspensivo e, posteriormente, provido e que indica como processo incidental da presente medida cautelar.

Após breve relato, decido.

Dispõe o art. 800 do Código de Processo Civil, "verbis":

"Art. 800. As medidas cautelares serão requeridas ao juiz da causa; e, quando preparatórias, ao juiz competente para conhecer da ação principal.

Parágrafo único. Interposto o recurso, a medida cautelar será requerida diretamente ao tribunal".

A exegese do excogitado dispositivo revela que a medida cautelar somente será requerida diretamente ao tribunal se, na ação principal, já houver sido interposta apelação, seja porque proferida a sentença o juiz termina seu ofício jurisdicional, seja porque o recurso remeterá o processo principal para a apreciação do órgão de segundo grau.

Na hipótese, a requerente propõe a presente medida cautelar incidental indicando como processo incidente o AG nº 2005.03.00.026737-1, evidenciando-se a ausência de condição da ação, na consideração de que o processo principal, em verdade, é a ação ordinária de anulação de ato jurídico, eis que a relação de incidentalidade deve guardar pertinência com a demanda principal e o agravo de instrumento, à toda evidência, não é ação principal mas mero incidente tirado daquela ação ordinária.

Por estes fundamentos, julgo extinto o processo, com amparo no art. 267, VI, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de março de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00004 CAUTELAR INOMINADA Nº 0017220-74.2009.403.0000/SP
2009.03.00.017220-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REQUERENTE : JOSE CARLOS DE ARAUJO
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 2005.61.00.027136-5 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar Incidental proposta por Jose Carlos de Araújo contra a Caixa Econômica Federal - CEF objetivando provimento que determine a suspensão de leilão extrajudicial de imóvel adquirido através de financiamento sob as normas do SFH.

Noticia o requerente a propositura de ação de revisão contratual c/c tutela antecipada objetivando o restabelecimento do equilíbrio contratual ante as supostas cobranças arbitrárias perpetradas pela CEF, na qual foi proferida sentença de improcedência, dela interpondo recurso de apelação, pendente de apreciação nesta Corte.

Sustenta o requerente, em síntese, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei n.º 70/66.

Formula pedido de medida liminar para suspensão da concorrência pública nº 0013/2009, bem como para que a CEF se abstenha de vender e transferir o imóvel a terceiros, mantendo-se o requerente na posse do imóvel até final decisão a ser proferida no recurso de apelação interposto. Formula, também, pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita. Diante do quadro processual apresentado, alcanço a convicção de que o requerente é carecedor da ação, eis que a pretensão deduzida consiste, em verdade, na obtenção, por via transversa, de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto em face da sentença de improcedência proferida nos autos da ação revisional, o que se afigura inadmissível na via eleita.

Com efeito, diante das alterações processuais introduzidas pela Lei nº 9.139/95, com especial enfoque ao art. 558 do CPC, patenteia-se a inadequação da via eleita para fins de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, eis que tal providência poderia ser requerida através da interposição de agravo de instrumento. Nesse sentido, comentário ao art. 558 do CPC extraído da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", de Theotonio Negrão, 30ª edição, "verbis":

"Resulta, da combinação do "caput" com o parágrafo, que, em todos os casos de agravo ou de apelação no efeito apenas devolutivo (art. 520), o relator pode dar efeito suspensivo ao recurso, desde que seja relevante o fundamento invocado e da execução possa resultar lesão grave e de difícil reparação. Nesse sentido: JTJ 204/184".

Saliento, ainda, que o cabimento da medida cautelar incidental vincula-se a modificações na ordem dos fatos e não às decorrentes das decisões proferidas com uma inadmissível convolução em substitutivo de recurso, convido registrar que o requerente já intentou anterior medida cautelar (2007.07.03.00.099865-9) com os mesmos fundamentos em relação ao concorrência pública nº 51/2007, entendimento contrário significando admitir que a cada frustrado leilão público e conseqüente reinclusão em outra concorrência pública ensejaria a propositura de sucessivas medidas judiciais autônomas, situação que não se apresenta revestida de juridicidade.

Por estes fundamentos, indefiro a inicial, nos termos do art. 295, III, do CPC e julgo extinto o processo, com amparo no art. 267, I, do mesmo Diploma Legal.

Concedo os benefícios da assistência judiciária.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.10.013623-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAERTE AMERICO MOLLETA e outro
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : CRISTINO RODRIGUES BARBOSA e outro
APELADO : ADEMAR ARAUJO SOUZA e outro
: EDNA CASSULINO ARAUJO SOUZA
ADVOGADO : LIDIA ALBUQUERQUE SILVA CAMARGO e outro
DESPACHO

1. Fls. 967/972: digam a Caixa Econômica Federal - CEF e os apelados.
2. Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000846-42.2003.403.6127/SP
2003.61.27.000846-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CONTEM 1 G S/A
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Vistos.

Fls. 377/378. Manifeste-se o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social acerca do noticiado no prazo de dez dias.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013486-66.2000.403.6100/SP
2000.61.00.013486-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : AMERICAN MASTER PAPER DISTRIBUIDORA NACIONAL DE PAPEIS E
: DERIVADOS LTDA e outro
ADVOGADO : NORIAKI NELSON SUGUIMOTO
APELADO : TECMONTAL TECNOLOGIA EM INSTALACOES LTDA
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome do advogado Dr. Noriaki Nelson Suguimoto e inclua-se o nome do advogado dos apelados, Dr. DIRCEU FREITAS FILHO (OAB/SP nº 73.548), conforme petição (fl. 284) e substabelecimento com reservas de fl. 285.

Fl. 285. Anote-se.

Conforme certidão de fl. 283, o acórdão dos embargos declaração de fls. 281/282 foi devidamente publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06 de agosto de 2009.

Ressalto, por outro lado, que em face do acórdão de fls. 245/246, publicado no Diário da Justiça da União em 11 de fevereiro de 2003 (fl. 247), não foi interposto qualquer recurso até a presente data, embora regularmente intimadas às partes.

Certifique a Subsecretaria da Quinta Turma o trânsito em julgado do acórdão (fls. 245/246), se o caso, e, após, à Vara de origem, com as cautelas legais.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00008 CAUTELAR INOMINADA Nº 0035242-83.2009.403.0000/SP
2009.03.00.035242-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REQUERENTE : FABIANO JOAO CORREA
: PRISCILA COSTA URBANO CORREA
ADVOGADO : RICHARD RIBEIRO LUCCAS e outro
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 2006.61.00.008119-2 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Promova o requerente, no prazo de 10 dias, a juntada aos autos de instrumento de procuração.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00009 CAUTELAR INOMINADA Nº 0036205-28.2008.403.0000/SP
2008.03.00.036205-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REQUERENTE : VALDECIR BONFADINI PINEDA
ADVOGADO : ELIEL SANTOS JACINTHO
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 2004.61.00.032422-5 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro os benefícios da justiça gratuita.
Promova o requerente a juntada aos autos do competente instrumento de mandato, no prazo de 10 dias.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00010 CAUTELAR INOMINADA Nº 0047126-46.2008.403.0000/SP
2008.03.00.047126-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REQUERENTE : FRANCISCO AMARO MIRA e outro
: ODETE QUARESMMIM MIRA
ADVOGADO : ELTON FERNANDES REU e outro
CODINOME : ODETE QUARESMIN MIRA
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 1999.61.02.004065-6 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Em face do certificado à fl. 72, informando o recolhimento das custas em desconformidade com o estabelecido na Resolução nº 278/2007 do Conselho de Administração desta Corte, promova o requerente a devida regularização do preparo, no prazo de 5 dias.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.
Sílvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00011 PROTESTO Nº 0035177-25.2008.403.0000/SP
2008.03.00.035177-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REQUERENTE : EDUARDO RAINHA e outro
: ROSANA MARTINS RAINHA
ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 2002.61.00.010843-0 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em face do certificado à fl. 51, informando o recolhimento das custas em código de receita indevido, promova o requerente a devida regularização do preparo observando o quanto estabelecido na Resolução nº 278/2007 do Conselho de Administração desta Corte, no prazo de 5 dias.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.
Sílvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00012 CAUTELAR INOMINADA Nº 0043787-79.2008.403.0000/SP
2008.03.00.043787-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REQUERENTE : FLAVIA MENEZES DA SILVEIRA LIMA
ADVOGADO : MARIA BENEDITA ANDRADE
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 1999.61.00.004736-0 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Promova a requerente o recolhimento das custas de preparo nos termos do estabelecido na Resolução nº 278/2007 do Conselho de Administração desta Corte, bem como a juntada aos autos do competente instrumento de mandato, no prazo de 10 dias.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.
Sílvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018738-13.2002.403.0399/SP
2002.03.99.018738-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GRANJA ITAMBI LTDA
ADVOGADO : ANGELA MARIA RIBEIRO FARIA e outro

: CARLOS SUPPLY DE FIGUEIREDO FORBES
: CARLOS HENRIQUE SPESSOTO PERSOLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.04.03468-7 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

1. Homologo a desistência do agravo de fls. 246/253 (fls.259/260), nos termos do art. 501 do Código de Processo Civil e art. 33, VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

2. Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado.

3. Publique-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017106-78.2004.403.0399/SP
2004.03.99.017106-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : DONIZETI APARECIDO TAVARES
ADVOGADO : EDUARDO PIZA GOMES DE MELLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.57287-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por EDUARDO PIZA GOMES DE MELLO contra ato do DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO DO MINISTÉRIO DA FAZENDA EM SÃO PAULO que indeferiu seu pedido de gozo de férias de três períodos que adquiriu como servidor do Tribunal Regional Eleitoral em São Paulo.

Relata que ingressou no Tribunal Regional Eleitoral em 05 de setembro de 1994, como Analista Judiciário e lá permaneceu até 31 de julho de 1997, quando, a pedido, foi exonerado, a partir de 01 de agosto de 1997, em virtude de sua nomeação como Auditor Fiscal do Tesouro Nacional junto à Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda onde, nessa mesma data, 01 de agosto de 1997, tomou posse e entrou em exercício no novo cargo.

Na ocasião, apresentou pedido administrativo à autoridade impetrada, informando sobre sua situação funcional e requerendo a concessão de férias, explicando que não gozou férias relativamente aos períodos de 1994 a 1995, de 1995 a 1996 e de 1996 a 1997, quando foi exonerado pelo Tribunal Regional Eleitoral, onde lhe foi informado que, por se tratar de vacância - exoneração do cargo para ocupar outro inacumulável, as férias a que julga ter direito não poderiam ser indenizadas.

Como seu requerimento foi indeferido, vem se socorrer do Judiciário, no sentido de que lhe seja reconhecido o direito de usufruir os períodos de férias do período em que trabalhou como servidor público federal do Tribunal Regional Eleitoral em São Paulo, sem que lhe recaia a obrigação de aceitar indenização de férias em troca do próprio gozo delas. A liminar foi indeferida (fls. 31/32).

A autoridade impetrada prestou informações e o Ministério Público Federal, às fls. 65/67, manifestou-se pela concessão da ordem.

Processado o "writ", a r. sentença de fls. 81/83 concedeu a segurança nos moldes requeridos pelo impetrante na inicial. Houve remessa oficial.

Inconformada, a União recorre, às fls. 93/106, suscitando preliminar de falta de interesse de agir do impetrante. No mérito, pede a reforma do julgado, aduzindo que é vedado ao servidor o gozo de três períodos de férias, a teor do artigo 77 da Lei nº 8.112/90.

Com as contra-razões de fls. 111/116, subiram os autos a esta Corte Regional, onde a DD. Representante do Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento parcial do recurso, com a concessão do efeito suspensivo à ordem, no que se refere ao pagamento do adicional de férias, mantida a sentença com eficácia imediata quanto ao seu gozo.

É o relatório.

Decido.

Rejeito a preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir, arguida pela apelante, vez que o pedido deduzido em Juízo decorre da impossibilidade jurídica da obtenção do alegado direito sem a intervenção do Estado, através do Judiciário, considerando-se que o pleito do impetrante foi indeferido administrativamente.

No que se refere ao mérito, pretende a União seja reformada a sentença que concedeu a segurança buscada no 'mandamus', garantindo ao impetrante o direito de gozar as férias adquiridas enquanto servidor público federal do Tribunal Regional Eleitoral em São Paulo.

Invocando os artigos 77 e 78 da Lei nº 8.112/90 e as normas da Portaria Normativa SRH nº 01, de 10 de dezembro de 2002, que alterou a Portaria Normativa SRH nº 02, de 14 de outubro de 1998, aduz que o demandante deveria ter requerido junto ao Tribunal Regional Eleitoral o ressarcimento dos valores devidos relativos aos períodos de férias não gozadas, não podendo pleitear a sua fruição junto ao Ministério da Fazenda.

Continua sua fundamentação expondo que, mesmo que se lhe reconheça o direito que busca nesta ação, no entanto, só é permitido o acúmulo de até dois períodos de férias, em caso de necessidade de serviço.

Observa-se da prova dos autos que o impetrante serviu no Tribunal Regional Eleitoral de 05 de setembro de 1994 até 31 de julho de 1997, quando requereu exoneração a partir de 01 de agosto de 1997, e não gozou nem teve indenizados os períodos de férias referentes aos exercícios de 1995, 1996 e 1997 (fl. 22).

O documento de fl. 23 informa, ainda, que as férias não foram indenizadas devido à vacância, muito embora tenha sido reconhecido ao impetrante o direito a 30 dias do exercício de 1995, 30 dias do exercício de 1996 e 30 dias do exercício de 1997.

Em 01 e agosto de 1997 o impetrante entrou em exercício no cargo de Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, lotado na Alfândega do Porto de Santos, subordinado à Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, como se observa de fl. 25, sem interromper o tempo de serviço na execução de suas funções de servidor público federal.

A matéria em debate já foi pacificada no Superior Tribunal de Justiça - a quem compete a função, prevista constitucionalmente, de uniformizar a interpretação das leis federais - no sentido de que o direito às férias não gozadas e nem indenizadas se transfere para o novo cargo, nos casos, como na espécie, de vacância decorrente de posse em outro cargo inacumulável, sem solução de continuidade.

Vejam-se, a esse respeito, os acórdãos que reproduzo :

ADMINISTRATIVO. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. VACÂNCIA. FÉRIAS. DIREITO AO GOZO MANTIDO NO NOVO CARGO.

Ocorrendo vacância, por posse em outro cargo inacumulável, sem solução de continuidade no tempo de serviço, o direito à fruição das férias não gozadas e nem indenizadas transfere-se para o novo cargo, ainda que este último tenha remuneração maior. Inteligência do art. 77, § 1º da Lei 8.112/90. Precedentes do STJ.

Recurso especial não conhecido.

(REsp 166.354/PB, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 21.02.2000).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. FÉRIAS. TEMPO DE SERVIÇO. APROVEITAMENTO. POSSE EM NOVO CARGO.

Havendo vacância pela posse do servidor em novo cargo inacumulável, o tempo prestado no cargo anterior deve ser aproveitado para fins de gozo de férias no novo cargo. Lei 8.112/90. art. 100.

Segundo a letra do art. 76 da Lei 8.112/90, o adicional de férias deve ser pago sobre a remuneração do período das férias.

Recurso a que se nega provimento.

(REsp 181020/PB, Rel. Min. Félix Fischer, DJ de 02.08.99).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. VACÂNCIA. POSSE EM NOVO CARGO INACUMULÁVEL. GOZO DE FÉRIAS. DIREITO MANTIDO.

É pacífico na jurisprudência deste Tribunal Superior o entendimento no sentido de que havendo vacância pela posse do servidor público em outro cargo inacumulável, sem interrupção no tempo de serviço, o direito à fruição das férias não gozadas transfere-se para o novo cargo. Inteligência do art. 100 da Lei nº 8.112/90.

Precedentes (REsp n.ºs 154.219/PB, 166.354/PB e 181.020/PB).

Recurso conhecido, porém, desprovido.

(REsp 494702/RN, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 16.06.03).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 535 CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUE NÃO SE VERIFICA. SERVIDOR PÚBLICO. FÉRIAS. VACÂNCIA. POSSE EM CARGO INACUMULÁVEL. DIREITO À FRUIÇÃO MANTIDO NO NOVO CARGO. AGRAVO DESPROVIDO.

Não há falar em omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito de todas as questões postas a sua apreciação, decidindo, entretanto, contrariamente aos interesses da agravante. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um por um, os argumentos apresentados pela parte.

A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que, ocorrendo vacância, por posse em outro cargo inacumulável, sem solução de continuidade no tempo de serviço, o direito à fruição das férias não gozadas e nem indenizadas transfere-se para o novo cargo, ainda que este último tenha remuneração maior. Precedente.

Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AG 1008567/DF, j. 18.09.08, DJe 20.10.08, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

Em seu pronunciamento de fls. 125/129, a DD. Procuradora Regional da República nesta Corte levanta a questão relativa ao pagamento dos adicionais das férias concedidas ao impetrante pela sentença em exame, invocando o artigo 7º da Lei nº 4.348/64, que exige o efeito suspensivo nos mandados de segurança quando haja outorga de vencimentos. Entende, assim, que deve ser suspenso o pagamento do adicional previsto no inciso XVII do artigo 7º da Constituição Federal até o trânsito em julgado da sentença.

Observo, todavia, que referida legislação foi revogada pela Lei nº 10.016, de 07 de agosto de 2009.

No entanto, em se tratando de mandado de segurança em que se objetiva o pagamento de prestações em pecúnia, exigir a liberação de recursos públicos para pagamento de prestações reivindicadas pela parte, como no caso, de rigor seja,

inicialmente, executada a Fazenda Pública, a teor dos artigos 730 e 731 do Código de Processo Civil, para que, num segundo momento, haja a requisição de pequeno valor ou por meio de precatório..
Nesse diapasão já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial nº 761.877/SP, em 16 de junho de 2009, DJe de 01.07.09, de relatoria do Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP) :

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. FÉRIAS NÃO GOZADAS. INDENIZAÇÃO. RECONHECIMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO AUTO-EXECUTÓRIA. PAGAMENTO EM PECÚNIA. PARCELAS PRETÉRITAS. NECESSIDADE DE EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando, em tema de mandado de segurança, se objetiva o pagamento de prestações em pecúnia, referentes às parcelas pretéritas, anteriores à data da impetração do 'mandamus', tal como excepcionalmente se afigura nos presentes autos, a Terceira Seção reconhece que a liberação de recursos públicos para o pagamento de tais verbas somente se viabiliza se precedida de regular processo de execução contra a Fazenda Pública, nos moldes do previsto nos artigos 730 e 731 do Código de Processo Civil, a dar ensejo, posteriormente, ao pagamento por meio de precatório ou por intermédio de requisição de pequeno valor, conforme o caso.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

Por todo o exposto, **rejeito a preliminar, nego seguimento** ao recurso da União e à remessa oficial, nos termos do 'caput' do artigo 557 da lei processual civil, considerando que o 'decisum' está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, **dou parcial provimento** ao recurso do Ministério Público Federal, a teor do parágrafo 1º-A do mesmo artigo 557 do Código de Processo Civil, para adequar o julgado, no que se refere ao pagamento do adicional das férias concedidas no 'writ', ao entendimento já pacificado no Superior Tribunal de Justiça. Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025030-48.2001.403.0399/MS
2001.03.99.025030-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FATIMA REGINA DA COSTA QUEIROZ
: SANDRA CRISTINA A RIOS DE MELLO
APELADO : JACIRA MARTA ASSIS DE SOUZA e outro
: LUIZ ADEMIR ASSIS DE SOUZA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MONREAL
No. ORIG. : 97.00.03549-2 1 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO

Fl. 127. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela apelante, 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, 25 de fevereiro de 2010.

Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 95.03.051203-4/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO : KIUTI IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO : MARIA NEUSA DOS SANTOS PASQUALUCCI
No. ORIG. : 95.08.00104-6 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que deferiu a expedição do alvará de levantamento dos depósitos judiciais efetuados pelo autor referente à contribuição social a cargo do empregador, incidente sobre a folha de salários, enquanto veiculada nas Leis 7.787/89 e 8.212/91.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

LEI No 5.869, DE 11 DE JANEIRO DE 1973 - Institui o Código de Processo Civil.

Art. 557. Se o agravo for manifestamente improcedente, o relator poderá indeferi-lo por despacho. Também por despacho poderá convertê-lo em diligência se estiver insuficientemente instruído.

Parágrafo único. Do despacho de indeferimento caberá recurso para o órgão a que competiria julgar o agravo.

Art. 557 - O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à súmula do respectivo tribunal ou tribunal superior. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)

Parágrafo único - Da decisão denegatória caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso. Interposto o agravo a que se refere este parágrafo, o relator pedirá dia. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)

Art. 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Tendo em vista o julgamento da ação principal, oportunidade em que, com base no artigo 557 do CPC, negou-se seguimento à apelação do INSS, tendo, inclusive, sido efetuado o levantamento do depósito aos 16/12/1994, resta manifestamente prejudicado o presente agravo, ante a perda superveniente do objeto.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo, determinando a baixa dos autos à origem.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2009.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 3539/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036481-73.2000.403.6100/SP

2000.61.00.036481-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : CONDOMINIO SHOPPING CENTER IGUATEMI
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
DECISÃO

Fl. 4429: A autora aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11941/2009, renunciando ao direito sobre que se funda a ação.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTO o presente feito**, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando **PREJUDICADOS os recursos de fls. 4384/4410 e 4325/4345**.

Ressalte-se, por fim, que, não obstante a autora tenha renunciado ao direito sobre que se funda esta ação, deixo de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios, em face do disposto no parágrafo 1º do artigo 6º da Lei nº 11941/2009.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.82.051596-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : IND/ METALURGICA CEFLAN LTDA

ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES ANDRADE

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 75/78 que, considerando a opção da embargante pelo Refis, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, c. c. o art. 462 do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da extinção da ação por conta de contrato administrativo firmado entre as partes.

Em suas razões, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS recorre, em síntese, com os seguintes argumentos:

a) a adesão ao Refis não implica na exclusão do ônus da sucumbência da parte embargante;

b) o processo não deveria haver sido extinto sem resolução do mérito porquanto a embargante foi excluída do Refis por inadimplência (cfr. fl. 88), de modo que os embargos devem ser julgados improcedentes (fls. 82/85).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 93/97).

Decido.

Refis. Paes. Desistência da ação. Renúncia ao direito. Manifestação. Exigibilidade. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que a opção pelo Refis ou pelo Paes não implica a extinção do processo com ou sem julgamento do mérito, pois isso depende da manifestação da vontade da parte nos autos:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM BASE NO ART. 267, VI, DO CPC.

1. A resposta à questão de a extinção da ação de embargos dar-se com (art. 269, V, do CPC) ou sem (art. 267 do CPC) julgamento do mérito há de ser buscada nos próprios autos do processo extinto, e não na legislação que rege a homologação do pedido de inclusão no Programa, na esfera administrativa.

2. Não havendo nos autos qualquer manifestação da embargante de que renuncia ao direito, correta a extinção da ação conforme o disposto no art. 267, VI, do CPC. Se essa circunstância permitia ou não a adesão ao REFIS é matéria que refoge ao âmbito desta demanda.

Precedentes.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, REsp n. 1086990, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04.08.09)

AGRAVO REGIMENTAL DO CONTRIBUINTE - TRIBUTÁRIO - ADESÃO AO PAES - HOMOLOGAÇÃO DA DESISTÊNCIA DOS EMBARGOS SEM A OITIVA PRÉVIA DO CONTRIBUINTE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

Se a decisão afastou a contrariedade do art. 535 do CPC e acolheu a violação dos demais dispositivos, o provimento do recurso só poderá ser parcial, e não integral, como pretende o agravante.

Agravo regimental improvido.

AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DE OFÍCIO DA EXTINÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - ADESÃO AO REFIS.

Inexistindo pedido expresso de desistência ou de renúncia ao direito em que se funda a ação, é inviável a extinção do processo sem julgamento do mérito, de ofício, pela adesão da embargante a parcelamento fiscal.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Resp n. 967756, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.09)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO REFIS. LEI 9.964/2000. PRETENSÃO DE QUE O PROCESSO SEJA EXTINTO COM BASE NO ART. 269, V, DO CPC.

PRECEDENTES.

1. Firmou-se, recentemente, a orientação desta Corte Superior no sentido de que, inexistindo manifestação expressa do contribuinte de que renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, torna-se inviável a extinção do feito com base no disposto no art. 269, V, do

CPC (REsp 643.960/SC, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 14.4.2008).

2. Consoante entendimento deste Tribunal, aplicável perfeitamente ao caso dos autos, "se essa circunstância permitia ou não a adesão ao REFIS, nos termos da legislação que rege a homologação do pedido de inclusão no Programa, na esfera administrativa, é matéria que refoge ao âmbito desta demanda" (REsp 639.526/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.8.2004).

3. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n. 966036, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.04.09)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - REFIS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO CONFIGURADA - INOCORRÊNCIA DE DESISTÊNCIA OU RENÚNCIA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO

FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Não há falar em violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem rejeita a tese do recorrente, ainda que implicitamente.

2. Inexistindo pedido expresso de desistência ou de renúncia ao direito em que se funda a ação é inviável a extinção do processo sem julgamento do mérito, de ofício, pela adesão da embargante a parcelamento fiscal. Precedentes do STJ.

3. Recurso especial provido para determinar o prosseguimento do julgamento da apelação.

(STJ, REsp n. 1073486, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.11.08)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - REFIS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO CONFIGURADA - INOCORRÊNCIA DE DESISTÊNCIA OU RENÚNCIA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Não há falar em violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem rejeita a tese do recorrente, ainda que implicitamente.

2. Inexistindo pedido expresso de desistência ou de renúncia ao direito em que se funda a ação é inviável a extinção do processo sem julgamento do mérito, de ofício, pela adesão da embargante a parcelamento fiscal. Precedentes do STJ.

3. Recurso especial provido para determinar o prosseguimento do julgamento da apelação.

(STJ, REsp n. 1073486, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.11.08)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO AO PAES. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. RENÚNCIA EXPRESSA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO.

1. Inexistindo nos autos renúncia expressa ao direito sobre o qual se funda a ação, o pedido de desistência deve ser homologado, extinguindo-se o feito sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VIII, do CPC.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, REsp n. 577354, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 06.11.08)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO AO PAES. DESISTÊNCIA DA AÇÃO OU RENÚNCIA EXPRESSA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A DEMANDA. INEXISTÊNCIA.

1. A extinção dos embargos do devedor, com ou sem resolução de mérito, há de ser buscada nos próprios autos do processo, e não na legislação que rege a homologação do pedido de inclusão no PAES ou no Refis.

2. O comando do art. 4º, II, da Lei 10.684/2003 é voltado para o contribuinte que quer aderir ao parcelamento especial. É ele quem deve apresentar a renúncia. Não se trata, como quer a Fazenda Nacional, de um comando normativo dirigido ao Poder Judiciário. 3. Inexistindo nos autos pedido de desistência da ação ou de renúncia do direito sobre o qual se funda a demanda, não deve o processo ser extinto. Precedentes: REsp 1042129/RS, DJ 16.06.2008; REsp 639526/RS, DJ 23.08.2004.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n. 1060832, Rel. Min. Castro Meira, j. 21.08.08)

Contudo, para coibir possíveis fraudes, cumpre comunicar ao órgão administrativo informando-o acerca da continuidade do processo, determinando-se para esse efeito a expedição de ofício.

Do caso dos autos. Em face de adesão ao REFIS, instituído pela Lei n. 10.684/03, e de pedido expresso de desistência da ação formulado pela parte embargante (fl. 67), foram julgados extintos os embargos à execução fiscal, sem ônus para as partes, com fundamento no art. 267, VI, c. c. o art 462 do Código de Processo Civil.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS apela para que seja reformada a sentença e extinto o processo com julgamento do mérito, na forma do art. 269, V, do Código de Processo Civil.

O recurso não merece provimento, tendo visto que falta pedido expresso de renúncia ao direito sobre o qual se funda esta demanda. Tal providência somente seria possível após manifestação inequívoca da vontade dos embargantes. Incabível sujeitá-los à coisa julgada material e à via rescisória para impugnar decisão homologatória de renúncia (CPC, art. 269, V) que sequer deduziram. Desse modo, a sentença deve ser mantida nesses pontos. Somente assiste razão à apelante quanto ao ônus sucumbencial, conquanto a parte embargante, ao promover os embargos à execução, obrigou a autarquia a se defender.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação tão-somente para condenar a parte embargante a pagar os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.13.001495-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : COUROQUIMICA COUROS E ACABAMENTOS LTDA
ADVOGADO : ADRIANA MENDONCA RIBEIRO DE SOUZA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão de fls. 83/85, que julgou procedentes os embargos e condenou-o ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado atribuído à causa.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS alega, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) o art. 155-A do Código Tributário Nacional diz que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica;
- b) a legislação do Refis prevê que a execução fiscal só será suspensa quando se tratar de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), após garantida a execução e homologada a opção ao Refis;
- c) a empresa executada não garantiu o débito;
- d) a empresa ao aderir ao Refis se sujeita a todas as condições estabelecidas em lei;
- e) os débitos da empresa não estão com a exigibilidade suspensa (fls. 89/97).

Foram apresentadas contrarrazões (104/107).

Decido.

Refis. Suspensão da execução fiscal. Débito superior a R\$500.000,00. Inadmissibilidade. Consoante o art. 3º, §§ 3º, 4º e 5º, a inclusão de débitos superiores a R\$500.000,00 depende da prestação de garantias idôneas, não restando prejudicadas aquelas já realizadas anteriormente (penhora, medida cautelar fiscal). Sendo assim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se deve suspender a execução fiscal, salvo se a opção pelo Refis tiver sido expressamente homologada e aceitas as garantias prestadas pela pessoa jurídica:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REFIS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA OPÇÃO, CONDICIONADA À GARANTIA DO DÉBITO.

1. Hipótese em que, configurada, à época, a divergência entre o acórdão embargado (que entende pela suspensão da Execução Fiscal antes da homologação, pelo Comitê Gestor, da opção do contribuinte pelo REFIS) e os acórdãos confrontados (que, para a suspensão da Execução, entendem pela necessidade de homologação expressa, após a garantia do débito ou arrolamento de bens, exceto no caso de pessoas jurídicas optantes pelo Simples ou aquelas cujo débito consolidado seja inferior a R\$ 500.000,00), aplica-se o posicionamento pacificado na Primeira Seção, no sentido dos acórdãos paradigmas.

2. 'É pacífico o entendimento desta Primeira Seção de que, nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, a qual está condicionada, no entanto, quando os débitos excederem a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), ao arrolamento de bens ou à apresentação de garantia. No caso de débitos superiores a R\$500.000, 00 (quinhentos mil reais) não ocorre homologação tácita, que a lei permite apenas em relação às empresas optantes pelo SIMPLES e com débitos inferiores a R\$500.000,00.' (REsp 447.184/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 02.08.2004).

3. Embargos de Divergência providos.

(STJ, REsp n. 715.759-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 09.05.07)

ADESÃO AO REFIS. FALTA DE HOMOLOGAÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. SÚMULAS 634 E 635 DO STF. PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA CAUTELAR. INEXISTÊNCIA.

I - Mesmo que se atenuie o óbice contido nas súmulas 634 e 635 do STF, ante a falta do juízo de admissibilidade do recurso especial, providência extremamente excepcional, o certo é que o recurso especial vinculado não teria viabilidade, uma vez que para se afastar o entendimento de que os bens são insuficientes para servir de garantia à execução, seria necessário o reexame do conjunto probatório. Incidência da súmula 7/STJ.

II - Por outro lado, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que nos casos de adesão ao REFIS, a suspensão da execução fiscal somente poderá ocorrer após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, à qual está condicionada. Precedentes: REsp 706011/PR, Rel.

Min. DENISE ARRUDA, DJ 17.09.2007 p. 213; EDcl no AgRg no REsp 727480/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 18.05.2006 p. 192 e AgRg nos EREsp 388570/SC, JOSÉ DELGADO, DJ 06.03.2006 p. 140.

III - Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRMC n. 13.139-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 04.10.07)

AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - REFIS - DÉBITO QUE EXCEDE A R\$ 500.000,00 - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE PRESTAÇÃO DE GARANTIA E HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA DO COMITÊ GESTOR.

1. A controvérsia essencial destes autos cinge-se à opção, sem homologação, da recorrente pelo Programa de Recuperação Fiscal, REFIS, que não produz o efeito de suspender a execução fiscal.

2. A suspensão da execução fiscal somente ocorrerá após a expressa homologação da opção pelo REFIS pela autoridade administrativa.

3. A homologação da opção, seja ela expressa ou tácita, condiciona-se à prestação de garantia ou ao arrolamento dos bens integrantes do patrimônio do contribuinte, à exceção das pessoas jurídicas optantes do SIMPLES e daquelas cujo débito consolidado não seja superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) (cf. §§ 4º e 5º do art. 3º da Lei n. 9.964/00), requisitos cujo preenchimento não restou demonstrado nos autos, pelo que não se pode considerar homologada a opção pelo Programa.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 671.462-PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 17.04.07)

Do caso dos autos. O recurso merece prosperar. O INSS ajuizou execução fiscal contra Couroquímica Couros e Acabamentos Ltda. para cobrança de débito cujo valor consolidado é de R\$ 2.312.000,31 (dois milhões, trezentos e doze mil reais e trinta e um centavos), atualizados até 13.03.03 (fl. 22). Tratando-se de débito consolidado superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), a execução fiscal deve ser suspensa somente após a prestação de garantia idônea e da expressa homologação do Comitê Gestor, o que não ocorreu no caso dos autos, uma vez que o documento acostado à fl. 141 comprova a exclusão da apelada do programa. No mais, a embargante limitou-se a apresentar alegações genéricas contra a execução fiscal, não demonstrando qualquer irregularidade capaz de infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA. Destarte, a sentença impugnada merece ser reformada *in totum*.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença, **JULGAR IMPROCEDENTES** os embargos, extinguindo o processo com resolução do mérito nos termos do art. 269, I, c. c. art. 557 do Código de Processo Civil, e condenar a parte embargante a pagar as custas e os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.19.019478-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : VALKRAFT APARELHOS INDUSTRIAIS LTDA

ADVOGADO : JOAO CARLOS NICOLELLA e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 90/93, que julgou extintos os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 269, III, do Código de Processo Civil, sem condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS recorre, em síntese, com o argumento de que a opção pelo Refis não implica na exclusão dos honorários advocatícios devidos pela embargante (fls. 97/103 e 104/110).

Não foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

Honorários advocatícios e Refis. Discute-se sobre o cabimento de honorários advocatícios em virtude de desistência de demanda para inclusão no Programa de Recuperação Fiscal - Refis, instituído pela Lei n. 9.964, de 10.04.00, matéria que veio a ser tratada pelo § 3º do art. 5º da Lei n. 10.189, de 14.02.01, do seguinte modo:

Art. 5º. Aplica-se às formas de parcelamento referidas nos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.964, de 2000, o prazo de opção estabelecido pelo parágrafo único do art. 1º da Lei n. 10.002, de 2000.

(...)

§ 3º. Nas hipóteses do § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964, de 2000, o valor da sucumbência será de até um por cento do valor do débito consolidado, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 12 da referida Lei, decorrente da desistência da respectiva ação judicial.

O citado § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964/00 tem a seguinte redação:

Art. 13. Os débitos não tributários inscritos em dívida ativa, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, iguais e sucessivas, perante a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, observadas as demais regras aplicáveis ao parcelamento de que trata o art. 12.

(...)

§ 3º. O disposto neste artigo aplica-se à verba de sucumbência devida por desistência de ação judicial para fins de inclusão dos respectivos débitos, inclusive no âmbito do INSS, no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 2º.

Como visto, é possível o parcelamento de débitos não-tributários (Lei n. 9.964/00, art. 13, *caput*), dentre os quais se incluem os encargos de sucumbência aos quais o contribuinte foi eventualmente condenado, inclusive para incluir o crédito tributário controvertido no Refis (Lei n. 9.964/00, art. 2º, § 6º). Mas esses encargos de sucumbência ficam limitados ao máximo de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo (Lei n. 10.189/01, art. 5º, § 3º).

Essa limitação refere-se ao parcelamento, não à eventual condenação no processo. Não há como se extrair do § 3º do art. 5º da Lei n. 10.189/01 uma norma específica que derogue as regras gerais de distribuição dos encargos de sucumbência, que devem ser aplicadas pelo juiz caso a caso, conforme se percebe do seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DE AÇÃO PARA ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO MOVIDA PELO INSS.

1. São dois os dispositivos que tratam de honorários advocatícios em caso de adesão ao Refis: o § 3º do art. 13 da Lei 9.964/00 e o § 3º do art. 5º da Medida Provisória 2.061/00, convertida na Lei 10.189/01. Não foi objetivo deles criar nova hipótese de condenação em honorários, nem modificar as regras de sucumbência previstas no CPC ou em outra legislação. Simplesmente estabelecem que a verba honorária que for devida em decorrência de desistência de ação judicial para fins de adesão ao Refis também poderá ser incluída no parcelamento e seu valor máximo será de 1% do débito consolidado.

2. Assim entendidos os dispositivos, verifica-se que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com base na legislação do Refis, mas sim na legislação processual própria. Casos haverá em que os honorários serão devidos por aplicação do art. 26 do CPC, e em outros serão indevidos por força de outra norma (v.g. mandado de segurança).

3. Em se tratando de embargos à execução fiscal promovida pelo INSS - em que não há, portanto, a inclusão do encargo legal do Decreto-lei 1.025/69 -, a desistência acarreta a condenação em honorários advocatícios, na forma e nos limites da legislação acima referida.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 496.652-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 18.09.03, DJ 06.10.03, p. 214)

PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO AO REFIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É assente, no âmbito da Segunda Turma deste Tribunal Superior, que, havendo a adesão ao Refis, é cabível a condenação em honorários advocatícios, até o limite máximo de 1%(um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 13, § 3º, da Lei n. 9.964/2000 e art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 525.041-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 26.08.03, DJ 29.09.03, p. 227)

Do caso dos autos. A sentença impugnada homologou a renúncia ao direito e extinguiu os embargos, mas não condenou a embargante em honorários advocatícios, em razão dos honorários fixados na execução fiscal. No entanto, o executado embargou a execução, obrigando a autarquia a promover a sua defesa, e depois renunciou (fls. 80/82). Portanto, deu causa a extinção do processo, devendo arcar com o ônus da sucumbência. E, nos termos do art. 13, § 3º, da Lei n. 9.964/2000 e art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001, o limite máximo da condenação de honorários advocatícios é de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, devendo a sentença ser reformada nesse ponto.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar em parte a sentença, somente para fixar os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.15.006554-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : IBATE S/A e outros
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA
SUCEDIDO : USINA ACUCAREIRA DA SERRA S/A
APELANTE : JOSE VALDIR CERCHIARO
: ADEMAR TORELLI
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ibaté S/A contra a sentença de fls. 135/137 que, considerando a opção da embargante pelo Refis, julgou extintos os embargos nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e condenou-a a arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor consolidado do débito. Em suas razões, a apelante recorre, em síntese, com o argumento de que a verba honorária deve ser fixada em 1% (um por cento) do valor consolidado do débito em razão de sua opção ao Refis (fls. 155/160). Foram apresentadas contrarrazões (fls. 169/173).

Decido.

Honorários advocatícios e Refis. Discute-se sobre o cabimento de honorários advocatícios em virtude de desistência de demanda para inclusão no Programa de Recuperação Fiscal - Refis, instituído pela Lei n. 9.964, de 10.04.00, matéria que veio a ser tratada pelo § 3º do art. 5º da Lei n. 10.189, de 14.02.01, do seguinte modo:

Art. 5º. Aplica-se às formas de parcelamento referidas nos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.964, de 2000, o prazo de opção estabelecido pelo parágrafo único do art. 1º da Lei n. 10.002, de 2000. (...)

§ 3º. Nas hipóteses do § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964, de 2000, o valor da sucumbência será de até um por cento do valor do débito consolidado, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 12 da referida Lei, decorrente da desistência da respectiva ação judicial.

O citado § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964/00 tem a seguinte redação:

Art. 13. Os débitos não tributários inscritos em dívida ativa, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, iguais e sucessivas, perante a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, observadas as demais regras aplicáveis ao parcelamento de que trata o art. 12. (...)

§ 3º. O disposto neste artigo aplica-se à verba de sucumbência devida por desistência de ação judicial para fins de inclusão dos respectivos débitos, inclusive no âmbito do INSS, no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 2º.

Como visto, é possível o parcelamento de débitos não-tributários (Lei n. 9.964/00, art. 13, *caput*), dentre os quais se incluem os encargos de sucumbência aos quais o contribuinte foi eventualmente condenado, inclusive para incluir o crédito tributário controvertido no Refis (Lei n. 9.964/00, art. 2º, § 6º). Mas esses encargos de sucumbência ficam limitados ao máximo de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo (Lei n. 10.189/01, art. 5º, § 3º).

Essa limitação refere-se ao parcelamento, não à eventual condenação no processo. Não há como se extrair do § 3º do art. 5º da Lei n. 10.189/01 uma norma específica que derogue as regras gerais de distribuição dos encargos de sucumbência, que devem ser aplicadas pelo juiz caso a caso, conforme se percebe do seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DE AÇÃO PARA ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO MOVIDA PELO INSS.

1. São dois os dispositivos que tratam de honorários advocatícios em caso de adesão ao Refis: o § 3º do art. 13 da Lei 9.964/00 e o § 3º do art. 5º da Medida Provisória 2.061/00, convertida na Lei 10.189/01. Não foi objetivo deles criar nova hipótese de condenação em honorários, nem modificar as regras de sucumbência previstas no CPC ou em outra legislação. Simplesmente estabelecem que a verba honorária que for devida em decorrência de desistência de ação judicial para fins de adesão ao Refis também poderá ser incluída no parcelamento e seu valor máximo será de 1% do débito consolidado.

2. Assim entendidos os dispositivos, verifica-se que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com base na legislação do Refis, mas sim na legislação processual própria. Casos haverá em que os

honorários serão devidos por aplicação do art. 26 do CPC, e em outros serão indevidos por força de outra norma (v.g. mandado de segurança).

3. Em se tratando de embargos à execução fiscal promovida pelo INSS - em que não há, portanto, a inclusão do encargo legal do Decreto-lei 1.025/69 -, a desistência acarreta a condenação em honorários advocatícios, na forma e nos limites da legislação acima referida.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 496.652-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 18.09.03, DJ 06.10.03, p. 214) **PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO AO REFIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. É assente, no âmbito da Segunda Turma deste Tribunal Superior, que, havendo a adesão ao Refis, é cabível a condenação em honorários advocatícios, até o limite máximo de 1%(um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 13, § 3º, da Lei n. 9.964/2000 e art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 525.041-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 26.08.03, DJ 29.09.03, p. 227)

Do caso dos autos. Prospera a tese da parte embargante, uma vez que seus argumentos vão ao encontro da jurisprudência colacionada no desenvolvimento da fundamentação.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar em parte a sentença tão-somente para fixar os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.15.003938-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : IBATE S/A

ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA

SUCEDIDO : USINA ACUCAREIRA DA SERRA S/A

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ibaté S/A contra a sentença de fls. 72/73 e 84/86 que, considerando a opção da embargante pelo Refis, julgou extintos os embargos nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e condenou-a a arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor consolidado do débito.

Em suas razões, a apelante recorre, em síntese, com o argumento de que a verba honorária deve ser fixada em 1% (um por cento) do valor consolidado do débito em razão de sua opção ao Refis (fls. 93/98).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 107/111).

Decido.

Honorários advocatícios e Refis. Discute-se sobre o cabimento de honorários advocatícios em virtude de desistência de demanda para inclusão no Programa de Recuperação Fiscal - Refis, instituído pela Lei n. 9.964, de 10.04.00, matéria que veio a ser tratada pelo § 3º do art. 5º da Lei n. 10.189, de 14.02.01, do seguinte modo:

Art. 5º. Aplica-se às formas de parcelamento referidas nos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.964, de 2000, o prazo de opção estabelecido pelo parágrafo único do art. 1º da Lei n. 10.002, de 2000. (...)

§ 3º. Nas hipóteses do § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964, de 2000, o valor da sucumbência será de até um por cento do valor do débito consolidado, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 12 da referida Lei, decorrente da desistência da respectiva ação judicial.

O citado § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964/00 tem a seguinte redação:

Art. 13. Os débitos não tributários inscritos em dívida ativa, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, iguais e sucessivas, perante a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, observadas as demais regras aplicáveis ao parcelamento de que trata o art. 12. (...)

§ 3º. O disposto neste artigo aplica-se à verba de sucumbência devida por desistência de ação judicial para fins de inclusão dos respectivos débitos, inclusive no âmbito do INSS, no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 2º.

Como visto, é possível o parcelamento de débitos não-tributários (Lei n. 9.964/00, art. 13, *caput*), dentre os quais se incluem os encargos de sucumbência aos quais o contribuinte foi eventualmente condenado, inclusive para incluir o crédito tributário controvertido no Refis (Lei n. 9.964/00, art. 2º, § 6º). Mas esses encargos de sucumbência ficam limitados ao máximo de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo (Lei n. 10.189/01, art. 5º, § 3º).

Essa limitação refere-se ao parcelamento, não à eventual condenação no processo. Não há como se extrair do § 3º do art. 5º da Lei n. 10.189/01 uma norma específica que derogue as regras gerais de distribuição dos encargos de sucumbência, que devem ser aplicadas pelo juiz caso a caso, conforme se percebe do seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DE AÇÃO PARA ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO MOVIDA PELO INSS.

1. São dois os dispositivos que tratam de honorários advocatícios em caso de adesão ao Refis: o § 3º do art. 13 da Lei 9.964/00 e o § 3º do art. 5º da Medida Provisória 2.061/00, convertida na Lei 10.189/01. Não foi objetivo deles criar nova hipótese de condenação em honorários, nem modificar as regras de sucumbência previstas no CPC ou em outra legislação. Simplesmente estabelecem que a verba honorária que for devida em decorrência de desistência de ação judicial para fins de adesão ao Refis também poderá ser incluída no parcelamento e seu valor máximo será de 1% do débito consolidado.

2. Assim entendidos os dispositivos, verifica-se que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com base na legislação do Refis, mas sim na legislação processual própria. Casos haverá em que os honorários serão devidos por aplicação do art. 26 do CPC, e em outros serão indevidos por força de outra norma (v.g. mandado de segurança).

3. Em se tratando de embargos à execução fiscal promovida pelo INSS - em que não há, portanto, a inclusão do encargo legal do Decreto-lei 1.025/69 -, a desistência acarreta a condenação em honorários advocatícios, na forma e nos limites da legislação acima referida.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 496.652-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 18.09.03, DJ 06.10.03, p. 214)

PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO AO REFIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É assente, no âmbito da Segunda Turma deste Tribunal Superior, que, havendo a adesão ao Refis, é cabível a condenação em honorários advocatícios, até o limite máximo de 1%(um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 13, § 3º, da Lei n. 9.964/2000 e art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 525.041-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 26.08.03, DJ 29.09.03, p. 227)

Do caso dos autos. Prospera a tese da parte embargante, uma vez que seus argumentos vão ao encontro da jurisprudência colacionada no desenvolvimento da fundamentação.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar em parte a sentença tão-somente para fixar os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.15.003650-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : IBATE S/A

ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA

SUCEDIDO : USINA ACUCAREIRA DA SERRA S/A

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ibaté S/A contra a sentença de fls. 92/93 e 105/107 que, considerando a opção da embargante pelo Refis, julgou extintos os embargos nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e condenou-a a arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor consolidado do débito.

Em suas razões, a apelante recorre, em síntese, com o argumento de que a verba honorária deve ser fixada em 1% (um por cento) do valor consolidado do débito em razão de sua opção ao Refis (fls. 114/119).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 128/132).

Decido.

Honorários advocatícios e Refis. Discute-se sobre o cabimento de honorários advocatícios em virtude de desistência de demanda para inclusão no Programa de Recuperação Fiscal - Refis, instituído pela Lei n. 9.964, de 10.04.00, matéria que veio a ser tratada pelo § 3º do art. 5º da Lei n. 10.189, de 14.02.01, do seguinte modo:

Art. 5º. Aplica-se às formas de parcelamento referidas nos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.964, de 2000, o prazo de opção estabelecido pelo parágrafo único do art. 1º da Lei n. 10.002, de 2000. (...)

§ 3º. Nas hipóteses do § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964, de 2000, o valor da sucumbência será de até um por cento do valor do débito consolidado, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 12 da referida Lei, decorrente da desistência da respectiva ação judicial.

O citado § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964/00 tem a seguinte redação:

Art. 13. Os débitos não tributários inscritos em dívida ativa, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, iguais e sucessivas, perante a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, observadas as demais regras aplicáveis ao parcelamento de que trata o art. 12. (...)

§ 3º. O disposto neste artigo aplica-se à verba de sucumbência devida por desistência de ação judicial para fins de inclusão dos respectivos débitos, inclusive no âmbito do INSS, no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 2º.

Como visto, é possível o parcelamento de débitos não-tributários (Lei n. 9.964/00, art. 13, *caput*), dentre os quais se incluem os encargos de sucumbência aos quais o contribuinte foi eventualmente condenado, inclusive para incluir o crédito tributário controvertido no Refis (Lei n. 9.964/00, art. 2º, § 6º). Mas esses encargos de sucumbência ficam limitados ao máximo de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo (Lei n. 10.189/01, art. 5º, § 3º).

Essa limitação refere-se ao parcelamento, não à eventual condenação no processo. Não há como se extrair do § 3º do art. 5º da Lei n. 10.189/01 uma norma específica que derogue as regras gerais de distribuição dos encargos de sucumbência, que devem ser aplicadas pelo juiz caso a caso, conforme se percebe do seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DE AÇÃO PARA ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO MOVIDA PELO INSS.

1. São dois os dispositivos que tratam de honorários advocatícios em caso de adesão ao Refis: o § 3º do art. 13 da Lei 9.964/00 e o § 3º do art. 5º da Medida Provisória 2.061/00, convertida na Lei 10.189/01. Não foi objetivo deles criar nova hipótese de condenação em honorários, nem modificar as regras de sucumbência previstas no CPC ou em outra legislação. Simplesmente estabelecem que a verba honorária que for devida em decorrência de desistência de ação judicial para fins de adesão ao Refis também poderá ser incluída no parcelamento e seu valor máximo será de 1% do débito consolidado.

2. Assim entendidos os dispositivos, verifica-se que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com base na legislação do Refis, mas sim na legislação processual própria. Casos haverá em que os honorários serão devidos por aplicação do art. 26 do CPC, e em outros serão indevidos por força de outra norma (v.g. mandado de segurança).

3. Em se tratando de embargos à execução fiscal promovida pelo INSS - em que não há, portanto, a inclusão do encargo legal do Decreto-lei 1.025/69 -, a desistência acarreta a condenação em honorários advocatícios, na forma e nos limites da legislação acima referida.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 496.652-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 18.09.03, DJ 06.10.03, p. 214)

PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO AO REFIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É assente, no âmbito da Segunda Turma deste Tribunal Superior, que, havendo a adesão ao Refis, é cabível a condenação em honorários advocatícios, até o limite máximo de 1%(um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 13, § 3º, da Lei n. 9.964/2000 e art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 525.041-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 26.08.03, DJ 29.09.03, p. 227)

Do caso dos autos. Prospera a tese da parte embargante, uma vez que seus argumentos vão ao encontro da jurisprudência colacionada no desenvolvimento da fundamentação.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar em parte a sentença tão-somente para fixar os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.06.009747-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ENGENHARIA E CONSTRUCAO MECTAL LTDA
ADVOGADO : VALTER FERNANDES DE MELLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Engenharia e Construção Mectal Ltda. contra a sentença de fl. 49 que, considerando a opção da embargante pelo Refis, julgou extintos os embargos nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil. Custas e honorários advocatícios pela embargante.

Em suas razões, a apelante recorre, em síntese, com o argumento de que não há que se falar em sucumbência em razão de a renúncia aos embargos não haver sido imotivada, mas sim, em razão de sua opção pela forma de pagamento proposta pelo governo por meio do Refis (fls. 51/53).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 55/59).

Decido.

Honorários advocatícios e Refis. Discute-se sobre o cabimento de honorários advocatícios em virtude de desistência de demanda para inclusão no Programa de Recuperação Fiscal - Refis, instituído pela Lei n. 9.964, de 10.04.00, matéria que veio a ser tratada pelo § 3º do art. 5º da Lei n. 10.189, de 14.02.01, do seguinte modo:

Art. 5º. Aplica-se às formas de parcelamento referidas nos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.964, de 2000, o prazo de opção estabelecido pelo parágrafo único do art. 1º da Lei n. 10.002, de 2000. (...)

§ 3º. Nas hipóteses do § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964, de 2000, o valor da sucumbência será de até um por cento do valor do débito consolidado, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 12 da referida Lei, decorrente da desistência da respectiva ação judicial.

O citado § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964/00 tem a seguinte redação:

Art. 13. Os débitos não tributários inscritos em dívida ativa, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, iguais e sucessivas, perante a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, observadas as demais regras aplicáveis ao parcelamento de que trata o art. 12. (...)

§ 3º. O disposto neste artigo aplica-se à verba de sucumbência devida por desistência de ação judicial para fins de inclusão dos respectivos débitos, inclusive no âmbito do INSS, no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 2º.

Como visto, é possível o parcelamento de débitos não-tributários (Lei n. 9.964/00, art. 13, *caput*), dentre os quais se incluem os encargos de sucumbência aos quais o contribuinte foi eventualmente condenado, inclusive para incluir o crédito tributário controvertido no Refis (Lei n. 9.964/00, art. 2º, § 6º). Mas esses encargos de sucumbência ficam limitados ao máximo de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo (Lei n. 10.189/01, art. 5º, § 3º).

Essa limitação refere-se ao parcelamento, não à eventual condenação no processo. Não há como se extrair do § 3º do art. 5º da Lei n. 10.189/01 uma norma específica que derogue as regras gerais de distribuição dos encargos de sucumbência, que devem ser aplicadas pelo juiz caso a caso, conforme se percebe do seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DE AÇÃO PARA ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO MOVIDA PELO INSS.

1. São dois os dispositivos que tratam de honorários advocatícios em caso de adesão ao Refis: o § 3º do art. 13 da Lei 9.964/00 e o § 3º do art. 5º da Medida Provisória 2.061/00, convertida na Lei 10.189/01. Não foi objetivo deles criar nova hipótese de condenação em honorários, nem modificar as regras de sucumbência previstas no CPC ou em outra legislação. Simplesmente estabelecem que a verba honorária que for devida em decorrência de desistência de ação judicial para fins de adesão ao Refis também poderá ser incluída no parcelamento e seu valor máximo será de 1% do débito consolidado.

2. Assim entendidos os dispositivos, verifica-se que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com base na legislação do Refis, mas sim na legislação processual própria. Casos haverá em que os honorários serão devidos por aplicação do art. 26 do CPC, e em outros serão indevidos por força de outra norma (v.g. mandado de segurança).

3. Em se tratando de embargos à execução fiscal promovida pelo INSS - em que não há, portanto, a inclusão do encargo legal do Decreto-lei 1.025/69 -, a desistência acarreta a condenação em honorários advocatícios, na forma e nos limites da legislação acima referida.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 496.652-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 18.09.03, DJ 06.10.03, p. 214) **PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO AO REFIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. É assente, no âmbito da Segunda Turma deste Tribunal Superior, que, havendo a adesão ao Refis, é cabível a condenação em honorários advocatícios, até o limite máximo de 1%(um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 13, § 3º, da Lei n. 9.964/2000 e art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 525.041-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 26.08.03, DJ 29.09.03, p. 227)

Do caso dos autos. Não prospera a tese da parte embargante, uma vez que deu causa a extinção dos embargos à execução, observando-se ainda que, ao promovê-la, obrigou a autarquia a se defender.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028446-27.2000.403.6100/SP

2000.61.00.028446-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : CLAUDETE MARTINS CAMILO DOS SANTOS

ADVOGADO : AMERICO ALVES FRANCISCO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EDUARDO RODRIGUES DA COSTA

APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro

DESPACHO

Manifestem-se a Caixa Econômica Federal - CEF e a apelante Claudete Martins Camilo dos Santos, sobre a petição de fls. 239/240 e documentos de fls. 241/244 (cópia da Medida Provisória nº 478/2009) juntados pela Caixa Seguradora S/A, requerendo sua exclusão da lide.

Prazo não comum: 05 (cinco) dias.

Após, retornem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033523-91.1999.403.9999/SP

1999.03.99.033523-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : MARIA ILZA SILVEIRA RIBEIRO

ADVOGADO : MARCELO JOSE BERNARDES PEREIRA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

INTERESSADO : TERIVAL ANTONIO BARBOSA DE SOUZA -ME

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.00009-9 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA ILZA SILVEIRA RIBEIRO contra sentença que, nos autos dos **embargos de terceiro** que opôs em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para desconstituição da penhora que recaiu sobre linha telefônica, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que, sendo a embargante, na qualidade de sucessora, responsável pelo débito da empresa devedora, é legítima a penhora que recaiu sobre bem de sua propriedade, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da execução. Ocorre que, nos autos da execução fiscal, a exequente, tendo em vista a difícil comercialização do bem constrito e o pequeno valor econômico, desistiu da penhora (fl. 195), o que foi deferido pelo Juízo "a quo", como se vê da decisão trasladada à fl. 198.

Diante do exposto e por esses argumentos, **JULGO EXTINTO estes embargos de terceiro**, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em face da perda superveniente do seu objeto, condenando a embargada, que deu causa à extinção do feito, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, da Lei Processual Civil.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.013676-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : CATARINA MARTINS CESAR

ADVOGADO : FABIO SOLA ARO

APELADO : ROBERTO AUGUSTO DE ALMEIDA BARROS

ADVOGADO : JOSE NILTON VIEIRA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA

No. ORIG. : 95.09.00188-0 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intime-se a apelante a manifestar se tem interesse no prosseguimento do feito. Prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012468-41.2000.403.0399/SP

2000.03.99.012468-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : DOIS IRMAOS CONFECÇOES ESCOLARES E PAPELARIA LTDA

ADVOGADO : CELSO MANOEL FACHADA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 94.00.03876-3 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por DOIS IRMÃOS CONFECÇÕES ESCOLARES E PAPELARIA LTDA contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando a anulação do débito previdenciário constituído sob nº 124301, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que a autora não conseguiu demonstrar, de forma inequívoca, a ilegalidade do ato que motivou a constituição do débito previdenciário.

Sustenta a apelante, em suas razões, que quitou o débito em questão, acrescido de juros e multa, sendo indevida a sua atualização pela UFIR, nos termos do artigo 57 do Decreto nº 612/92, visto que o débito se refere a fatos geradores ocorridos antes de 1991. Alega, ainda, que a denúncia espontânea acompanhada do pagamento, conforme dispõe o artigo 138 do Código Tributário Nacional, exclui a responsabilidade.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Como se sabe, a presunção de legitimidade é uma das qualidades ostentadas pelo ato administrativo. A importância desse atributo é basilar, na medida em que permite - juntamente com a imperatividade, a exigibilidade e a auto-executoriedade - à Administração Pública cumprir, com eficiência, a missão de gerir os interesses da coletividade. Todo ato expedido pela Administração Pública no desempenho da função administrativa reveste-se de presunção relativa de acerto, visto que o princípio da legalidade impõe que a Administração aja somente de acordo com a lei. Portanto, presume-se que se a Administração Pública agiu, o fez de acordo com a lei.

Os atos administrativos presumem-se legítimos porque a Administração Pública somente pode atuar naquelas hipóteses e daquelas maneiras que a lei lhe permite ou exige.

Por força disso, a Administração Pública está dispensada de apresentar elementos que justifiquem os pressupostos de fato e de direito que levaram à expedição do ato. Somente a impugnação - deduzida na esfera administrativa ou judicial - é que abre a possibilidade ao administrado para discutir a legitimidade do ato, mediante a apresentação de provas que sejam capazes de remover a presunção de acerto que repousa sobre o ato administrativo.

Nesse sentido, ensina HELY LOPES MEIRELES, em seu *Direito administrativo brasileiro* (São Paulo, RT, 1983, pág. 112):

... consequência da presunção de legitimidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca. Cuide-se de argüição de nulidade do ato, por vício formal ou ideológico, a prova do defeito apontado ficará sempre a cargo do impugnante, e até a sua anulação o ato terá plena eficácia.

Raciocínio diverso implicaria em privar a Administração Pública de um importantíssimo instrumento, que lhe é conferido pelo regime jurídico-administrativo, para garantir a segurança jurídica e a celeridade necessária no desempenho das suas funções.

Cumpra ao intérprete sempre levar em conta que o regime jurídico-administrativo apóia-se em dois comandos nucleares: a) supremacia do interesse público sobre o privado e a b) presunção de legitimidade dos atos da Administração.

Em assim sendo, em homenagem aos princípios acima declinados, não se pode aceitar a pura e simples argumentação de que determinado ato administrativo encontra-se maculado. Cabe ao administrado produzir provas que prestem suporte a essa alegação.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - INSS - COMPETÊNCIA - FISCALIZAÇÃO - AFERIÇÃO - VÍNCULO EMPREGATÍCIO - ÔNUS DA PROVA.

1. Em se tratando de ação anulatória, incumbe ao autor o ônus da prova, no tocante à desconstituição do crédito já notificado ao contribuinte, em face da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, sendo, pois, necessário prova irrefutável do autor para desconstituir o crédito.

2. O artigo 333, incisos I e II, do CPC dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito; e ao réu, prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

Embargos acolhidos para sanar omissão relativa ao ônus da prova, sem efeitos modificativos.

(EDcl no REsp nº 894571 / PE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 01/07/2009)

No caso dos autos, observo que o débito em questão, constituído através da NFLD nº 31.150.643-7, de 25/09/91, se refere a contribuições que deixaram de ser recolhidas nas competências de 04 a 07/1991, tendo a autora, para a sua quitação, efetuado pagamentos em setembro de 1993, como se vê de fls. 22 e 24/27, mas sem a devida atualização. Alega a autora, na inicial, que, apesar de certa impontualidade, as contribuições foram depositadas pelo seu valor nominal, acrescidas de juros e correção monetária. No entanto, após três meses, sustenta que foi surpreendida com a notificação, para pagamento de CR\$ 6.561,65 (seis mil, quinhentos e sessenta e um cruzeiros reais e sessenta e cinco centavos), sendo indevida a atualização pela UFIR, nos termos do artigo 57 do Decreto nº 612/92, visto que o débito se refere a fatos geradores ocorridos antes de dezembro de 1991.

Como se vê, a autora, no caso, não nega o fato de que, antes do pagamento, deixou de atualizar o débito em cobrança. Na verdade, insurge-se apenas contra a aplicação de correção monetária, por considerá-la indevida, invocando o disposto no artigo 57 do Decreto nº 612/92 e no artigo 138 do Código Tributário Nacional.

Ocorre, no entanto, que a correção monetária está prevista na lei fiscal e decorre, exclusivamente, da existência da inflação, incidindo sobre todos os débitos, inclusive sobre a multa, a teor da Súmula nº 45 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Nos termos do artigo 54 da Lei nº 8383/91, vigente à época dos pagamentos:

Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional e os decorrentes de contribuições arrecadadas pela União, constituídos ou não, vencidos até 31 de dezembro de 1991 e não pagos até 2 de janeiro de 1992, serão atualizados monetariamente com base na legislação aplicável e convertidos, nessa data, em quantidade de UFIR diária. (grifei)

Não resta dúvida, portanto, que os débitos previdenciários vencidos até 31/12/91 e não pagos até 02/01/92, como no caso, devem ser atualizados de acordo com a legislação aplicável e convertidos, em 02/01/92, em quantidade de UFIR diária.

Nesse sentido, ademais, é o Decreto nº 612/91, com redação dada pelo Decreto nº 738/93, vigente à época dos pagamentos:

Art. 57 - A partir da competência de dezembro de 1991, sobre os valores das contribuições e demais importâncias devidas à Seguridade Social arrecadadas pelo INSS, e não recolhidas até a data de seu vencimento, atualizados monetariamente até a data do pagamento, incidirão [...].

Nada justifica, portanto, a não atualização do débito pela autora, não se aplicando, ao caso, o benefício contido no artigo 138 do Código Tributário Nacional, visto que os pagamentos, no caso, foram parciais e efetuados quando já havia crédito constituído mediante a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 31.150.643-7.

E ainda que assim não fosse, a denúncia espontânea acompanhada do pagamento integral do débito só dispensa o pagamento da multa moratória, e não da correção monetária.

Desse modo, considerando que a autora não trouxe, aos autos, elementos capazes de demonstrar a ilegalidade do ato que motivou a constituição do crédito previdenciário, a rejeição do pedido de nulidade do ato administrativo é medida que se impõe.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.000468-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : VALDIR NOVELLI

ADVOGADO : ROSANGELA CONCEICAO COSTA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ROBERTO MAZETTO

DESPACHO

1. O art. 45 do Código de Processo Civil faculta aos advogados a renúncia ao mandato, no entanto, exige prova da comunicação aos mandantes dessa intenção, para que estes possam constituir novo procurador.

Os advogados da apelante pretendem utilizar dessa faculdade legal, mas não comprovaram que notificaram os clientes da renúncia aos mandatos.

Em face do exposto, declaro a ineficácia da renúncia ao mandato (fls. 132/133), sem prejuízo de eventual cumprimento futuro do aludido dispositivo legal.

2. Publique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.061634-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA

APELADO : MIGUEL NUCCI JUNIOR e outro

: ELAINE CRISTINA PRENDA FERRI

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ

No. ORIG. : 95.00.39842-7 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que julgou procedente a ação cautelar preparatória, sem condenação em custas e despesas processuais (fls. 106/108).

Apela a Caixa Econômica Federal (fls. 110/113) sustentando que não foram apresentados documentos hábeis a comprovar as alegações lançadas na inicial, ademais não se encontram presentes o 'periculum in mora' e o 'fumus boni iuris'. Requer, por consequência, a reforma integral da r. sentença recorrida.

Apresentadas contra-razões (fls. 119/125).

É o relatório.

Decido.

Por primeiro vale mencionar a propositura de ação ordinária (processo nº 95.0049363-2, 2000.03.99.048485-1 no TRF), perante a 2ª Vara Federal de São Paulo, com o objetivo de obter a revisão das prestações.

Julgada improcedente a ação, resultou na interposição de recurso de apelação, provido parcialmente apenas para exclusão do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial, por decisão de minha lavra.

Paralelamente houve a propositura da presente ação cautelar visando depositar as prestações no valor que os mutuários entendiam correto e a abstenção do agente financeiro relativamente a quaisquer atos executórios, pedidos que restaram deferidos pela procedência da ação.

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 **negar provimento ao pedido de revisão do reajuste das prestações**, entendo não subsistir interesse no julgamento do apelo da presente ação cautelar, dada a carência superveniente de interesse processual.

Ademais, observo que não há nos autos qualquer comprovante de tenham sido efetuados os depósitos judiciais pretendidos na ação, apesar de decorridos mais de dez anos de seu deferimento (sentença de procedência, datada de 27/10/1998).

Tendo em vista o resultado da ação principal, procedência parcial do pedido, o escopo auxiliar do processo cautelar e a perda superveniente do interesse processual nesses autos, seria injusto responsabilizar somente os autores pelos ônus da sucumbência, razão pela qual fixo-os nos mesmos moldes dos autos principais, ou seja, as partes suportarão os honorários advocatícios dos respectivos patronos e as custas processuais, divididas proporcionalmente.

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, 28 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Nro 3576/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001182-44.2004.403.6181/SP

2004.61.81.001182-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Justiça Pública

APELANTE : SHIE TUAN CHUN

ADVOGADO : FABIO ROGERIO DE SOUZA

APELADO : OS MESMOS
REU ABSOLVIDO : SANDRA HELENA ALEGRE
No. ORIG. : 00011824420044036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Intime-se o defensor do apelante Shie Tuan Chun, Dr. Fábio Rogério de Souza, para que apresente as razões recursais nos termos do § 4º do art. 600 do Código de Processo Penal, conforme requerido à fl. 1.015.
2. Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que apresente as contrarrazões .
3. Com as contrarrazões, à Procuradoria Regional da República para parecer, conforme manifestação consignada à fl. 1.027.
4. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003611-60.2001.403.6125/SP
2001.61.25.003611-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Justica Publica
APELADO : RONALDO CORREA DA SILVA
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
DESPACHO

Certifique-se o trânsito em julgado, se for o caso, e devolvam-se os autos a origem, com as cautelas legais, dando-se baixa na distribuição.
Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0008093-78.2010.403.0000/MS
2010.03.00.008093-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
IMPETRANTE : VLADIMIR ROSSI LOURENCO
PACIENTE : FELIPE COGORNO ALVAREZ
: JOSE CARLOS COGORNO ALVAREZ
ADVOGADO : VLADIMIR ROSSI LOURENCO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 2004.60.00.009465-5 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por Vladimir Rossi Lourenço, Advogado, em favor de FELIPE COGORNO ALVAREZ e de JOSÉ CARLOS COGORNO ALVAREZ, sob o argumento de que os pacientes estão submetidos a constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 5ª Vara de Campo Grande - Mato Grosso do Sul.

Consta dos autos que os pacientes foram denunciados e estão sendo processados pela prática do delito tipificado no artigo 334, *caput*, 2ª. parte, do Código Penal, porque, na condição de sócios da empresa Shopping China, localizada no Paraguai, se põem a serviço de venda e entrega em domicílio para o território brasileiro de mercadorias estrangeiras sem o recolhimento dos impostos devidos.

Ressalta o impetrante que o valor do imposto que supostamente deixou de ser recolhido, evidenciado na denúncia, é igual R\$3.602,80 (três mil, seiscentos e dois reais e oitenta centavos), valor esse que não ultrapassa o limite de R\$10.000,00, que permite a aplicação do princípio da insignificância, consoante decisões reiteradas do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

Defende essa tese e cita precedentes que, segundo afirma, a favorecem.

Pede liminar para trancar a ação penal, ou, então, para sobrestá-la, e, a final a concessão da ordem para deferir o seu trancamento em definitivo.

Juntou os documentos de fls. 19/716.

É o breve relatório.

Não obstante o valor das mercadorias indicado no laudo de exame merceológico (fls. 93/95) ser inferior a R\$10.000,00, e a par do valor do tributo indicado na denúncia, entendo não ser o caso de trancamento ou suspensão da ação penal em sede de liminar, até porque a questão não envolve, apenas, o valor do tributo em si, mas, também, outros consectários, dentre os quais o valor da multa, segundo recentes decisões da Quinta Turma desta Corte Regional.

A possibilidade de trancar a ação penal, assim, será melhor avaliada por ocasião do julgamento perante o Órgão Colegiado.

Processe-se, pois, sem liminar.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0007849-52.2010.403.0000/SP

2010.03.00.007849-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : DIOVAN DUMAS DE OLIVEIRA
: WAGNER BRAGA CARDOSO DE OLIVEIRA NUNES
PACIENTE : VICTOR DE OLIVEIRA COSME
ADVOGADO : DIOVAN DUMAS DE OLIVEIRA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2008.61.81.008155-6 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Victor de Oliveira Cosme, com pedido liminar, para suspensão do andamento da ação penal movida em face do paciente, até o julgamento do *writ* (fl. 15).

Alega a impetração, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) o paciente foi denunciado pela prática do delito do art. 168-A do Código Penal, em razão da falta de recolhimento de contribuições previdenciárias, as quais perfazem quantia superior a R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);
- b) o paciente ofereceu resposta à acusação, de maneira fundamentada;
- c) a MM. Juíza *a quo* decidiu determinar a intimação do Ministério Público Federal para que apresentasse considerações sobre a resposta apresentada pela defesa;
- d) o Ministério Público Federal contrapôs os argumentos da defesa;
- e) a MM. Juíza *a quo* acompanhou o posicionamento ministerial e rechaçou os argumentos da defesa, indeferindo o pedido de expedição de ofícios, determinando o prosseguimento do feito, e a data da audiência de instrução;
- f) a acusação não demonstrou a existência de dolo, inexistindo prova e que o acusado tinha condições de adimplir o débito previdenciário, mas que ao invés disso, empregou os valores em proveito próprio;
- g) houve cerceamento da defesa pelo indeferimento de prova requerida pela qual pretendia a defesa comprovar que não houve aproveitamento de valores, qual seja, a expedição de ofícios para que os auditores fiscais responsáveis pela autuação esclarecessem se foi possível aferir que os valores foram efetivamente descontados e não se tratavam de recursos inexistentes;
- h) houve violação ao princípio constitucional do devido processo legal, pois foi dada oportunidade ao Ministério Público Federal de apresentar réplica e contrariar os argumentos externados pela defesa;
- i) houve adesão ao parcelamento especial, previsto pela Lei n. 11.941/09, razão pela qual deve ser suspenso o feito (fls. 02/15).

Decido.

Requer a impetração a suspensão da ação penal que tramita contra o paciente, tendo em vista que são "fortes os indicativos de que se a ação penal não for trancada, haverá suspensão do seu processamento considerando o que previsto no artigo 68 da Lei 11.941/09 (parcelamento)" (fl. 15). Aduz que a concessão de medida liminar não trará prejuízo ao andamento da ação, o qual será retomado em caso de denegação da ordem.

Pleiteia a impetração que ao final seja conferida a ordem para rejeitar a denúncia, e caso essa seja recebida, que seja anulada a decisão que indeferiu a produção de prova, sendo concedida sua realização, seja anulado o feito a partir da decisão que "criou o hiato procedimental de oferecer ao Ministério Público a oportunidade de se manifestar após a defesa e, por fim, que seja suspensa a pretensão punitiva estatal, considerando que houve adesão ao parcelamento especial (fl. 16).

Parcelamento. O parcelamento não extingue o crédito tributário, mas tão-somente o suspende (CTN, art. 151, VI). Portanto, não enseja a extinção da punibilidade o que somente ocorre se houver também a extinção do crédito que a enseja.

Do caso dos autos. Conquanto, de fato, a adesão ao parcelamento do débito suspenda a exigibilidade do crédito, razão pela qual haveria o sobrestamento do feito, não trouxe a impetração qualquer elemento de prova apto a comprovar a adesão ao parcelamento.

Observe-se, ainda, que a MM. Juíza *a quo* determinou a expedição de ofício para Receita Federal, para constatar se houve tal adesão:

20 - Considerando a alegação de adesão ao parcelamento, oficie-se à Receita Federal do Brasil requisitando seja este Juízo informado, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre a inclusão do débito mencionado na denúncia no regime de parcelamento (fls. 49/49v.)

Por outro lado, o trancamento ou mesmo a suspensão da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

Decretação de nulidade. Necessidade de comprovar o prejuízo sofrido. A nulidade somente será decretada quando resultar prejuízo para a parte, em conformidade com o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal:

Art. 563. Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa.

Do caso dos autos. Alega a impetração a existência de nulidade em razão do indeferimento de prova pela qual pretendia demonstrar que não houve a efetiva apropriação dos valores e pela vista dada a parte contrária.

Sem razão a impetração.

Não houve a demonstração de existência de prejuízo ao paciente.

A mera concessão de vista e a manifestação da parte contrária não enseja, *in casu*, qualquer nulidade.

Impende salientar que o deferimento de pedido liminar em sede de *habeas corpus* destina-se a casos excepcionais em que haja ofensa manifesta ao direito de ir e vir do paciente e desde que preenchidos os seus pressupostos legais.

Denúncia. Recebimento. In dubio pro societate. Aplicabilidade. Ao apreciar a denúncia, o juiz deve analisar o seu aspecto formal e a presença das condições genéricas da ação (condições da ação) e as condições específicas (condições de procedibilidade) porventura cabíveis. Em casos duvidosos, a regra geral é de que se instaure a ação penal para, de um lado, não cercear a acusação no exercício de sua função e, de outro, ensejar ao acusado a oportunidade de se defender, mediante a aplicação do princípio *in dubio pro societate*.

Dessa forma, não verifico os pressupostos de urgência autorizadores da liminar postulada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00005 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0013724-64.2009.403.6102/SP

2009.61.02.013724-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

RECORRENTE : Justica Publica

DESPACHO

Face ao noticiado à fl. 18, baixem os autos em diligência para apreciação pelo MM. Juiz "a quo". Após, retornem os autos para apreciação do recurso interposto. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015004-88.2001.403.0399/SP

2001.03.99.015004-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : WAGNER BAPTISTA RAMOS

ADVOGADO : SONIA COCHRANE RAO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.01.02431-1 4P Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Tendo em vista os efeitos infringentes dos embargos declaratórios opostos pela acusação e os documentos juntados, abra-se vista à defesa para contrarrazões, no prazo legal.
Após, conclusos para decisão.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim Nro 1351/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.016014-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

EMBARGANTE : BANCO FRANCES E BRASILEIRO S/A

ADVOGADO : MARCIAL BARRETO CASABONA
: JOSE DE PAULA MONTEIRO NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.187vº/188

INTERESSADO : JOSIAS CARNIEL

ADVOGADO : NIZIA VANO CARNIEL e outro

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO

INTERESSADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 94.00.19316-5 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 2º, 5º, incisos II e XXXVI, 21, incisos VII, VIII, 22, incisos VI, VII e XIX, todos da atual Carta Magna, artigos 55 e 67 da Constituição de 1967, vigentes quando do advento do Plano Bresser, artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, artigo 11 da Lei nº 1060/50, Decreto-Lei nº 2311/86, artigo 17 da Lei nº 7730/89, artigo 6º, *caput* e § 1º, da Lei nº 8024/90 e, por fim, no artigo 4º do Decreto-Lei nº 22262/33.

2. Ademais, o acórdão embargado julgou prejudicado o recurso interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, que tratava, unicamente, da majoração da verba honorária, porque, ao acolher o recurso da parte autora, concedendo-lhe índices anteriormente negados em primeiro grau, operou-se a sucumbência recíproca, não havendo o que se tratar acerca dos honorários advocatícios que seriam devidos à parte ré, tendo o aresto deixado consignado que, *em razão da sucumbência recíproca sofrida pelas partes, cada uma arcará com os honorários advocatícios de seu respectivo patrono, e com as custas processuais* (fl. 188).

3. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

4. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

5. Embargos conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos mas para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.082252-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO E
AFINS DE LIMEIRA SP
ADVOGADO : PATRICIA HELENA BOTTEON DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 95.11.01877-9 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

FGTS. LEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICES APLICÁVEIS. IPC. JANEIRO/89. ABRIL/90. VERBAS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Reconhecimento da legitimidade ativa do sindicato autor, em face do artigo 8º, inciso III da Constituição Federal. Precedentes.

II - A legitimidade para figurar no pólo passivo da demanda em que se discute a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal.

III - É trintenário o prazo para demandas versando a correção de saldo do FGTS.

IV - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.

V - Consoante jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, são aplicáveis na atualização dos saldos do FGTS o IPC de janeiro de 1989 e o IPC de abril de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se os índices já aplicados espontaneamente.

VI - Verba honorária em favor da União Federal fixada em 10% sobre o valor da causa.

VII - Recurso da União Federal e remessa oficial providos.

VIII - Recurso da CEF parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da União Federal e à remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.009467-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ANACLETO PIRES e outros
: EDGAR CARRILLO CAPELLI
: FRANCELINO MARQUES
: FRANCISCO ALCALDE DE FREITAS
: JOSE PEDRO BEZERRA
: LUIZ CARLOS DA SILVA
: RODOVALDO MASSARELLI
: SALVADOR NAVARRO
: VICENTE DOMINGUES DE SOUZA
: WILSON ANTONIO GOMES
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outros
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA

No. ORIG. : 97.00.01166-6 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. CARÊNCIA DE AÇÃO.

I- Opção ao FGTS realizada na vigência da Lei 5.107/66 que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência da taxa progressiva de juros.

II- Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada.

III- Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0101166-57.1999.403.0399/SP
1999.03.99.101166-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANITA THOMAZINI SOARES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE ELIEVANIO RUFINO GOMES e outros

: JOSEFA LEITE DA SILVA

: JOSE HENRIQUE SARTORI

: JOSE ISMAEL BARNABE

: JOSE JOAO DE SOUSA FILHO

ADVOGADO : CARLOS CONRADO e outro

No. ORIG. : 97.00.14816-5 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.026500-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIA ELIZABETH DOS PASSOS
ADVOGADO : MARIA APARECIDA FINA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. TABELA PRICE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando a agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.035003-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIA ELIZABETH DOS PASSOS
ADVOGADO : ANA MARIA PARISI e outro
REPRESENTANTE : TANIA MARIA ZIMMERMANN
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. TABELA PRICE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando a agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.057132-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : RONIVALDO LOPES

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024406-65.2001.403.6100/SP

2001.61.00.024406-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : MARIA NARCISA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

INTERESSADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004453-63.2002.403.6106/SP

2002.61.06.004453-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOSE PRIOSQUI GOMES FIGUEIRA e outro
: PIEDADE APARECIDA DA SILVA GOMES FIGUEIRA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO VARNIER e outro
AGRAVANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
AGRAVADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.013122-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CLAUDIO LACASA ANDREU e outro
: IRAMAYA DE CAMPOS LACASA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.014637-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : CLAUDIO LACASA ANDREU e outro

: IRAMAYA DE CAMPOS LACASA

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

INTERESSADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.009540-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : MARISA JUNQUEIRA MANCINI

ADVOGADO : LUCIANO DOS SANTOS MEDEIROS

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2000.61.00.042973-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ROUBO DE JOIAS. PROVA PERICIAL. FASE DE CONHECIMENTO. INDEFERIMENTO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. É prescindível a produção de prova pericial na fase de conhecimento das ações que visam à indenização por danos materiais e morais decorrentes do roubo de joias objeto de contrato de penhor, uma vez que o valor de mercado de referidos bens pode ser apurado na fase de liquidação do julgado, nos termos dos arts. 606 e 607 do Código de Processo Civil. Precedentes do TRF da 3ª Região.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015140-50.2003.403.0000/SP
2003.03.00.015140-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : SERGIO RENATO VIDAL MONTECINOS e outros
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 368/369
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES
INTERESSADO : CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS SASSE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
REPRESENTANTE : ORLANDO CHECCHETTO e outros
No. ORIG. : 2002.61.00.029870-9 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Não é verdadeira a alegação no sentido de que o acórdão tratou unicamente da constitucionalidade ou não do Decreto-Lei nº 70/66.
3. O aresto embargado examinou toda matéria colocada *sub judice*, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que, *quanto ao depósito judicial das prestações vincendas, o simples fato de as prestações terem sido apuradas de acordo com os índices que o mutuário entende devidos não é suficiente para, de plano, alterar o mútuo em detrimento de uma das partes, não tendo o mutuário demonstrado qualquer desequilíbrio contratual efetivo que justifique a autorização do depósito das prestações* (fl. 368vº).
4. Aliás, o voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo, sob esse aspecto, também foi no sentido de que *a importância pretendida pelos mutuários não atende aos requisitos para manutenção do equilíbrio das partes, já que inferior à primeira prestação* (fl. 375).
5. Quanto à não inscrição dos nomes dos mutuários nos cadastros de inadimplentes, tal pedido não constou das razões deste agravo de instrumento (fl. 10) motivo pelo qual não foi objeto da decisão embargada, não havendo, pois, que se falar em omissão do julgado.
6. A propósito, o Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.
7. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em conhecer integralmente dos embargos de declaração, mas para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.042444-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
AGRAVADO : IRINEU ALVES MARTINS e outros

: IRMA BERNADETE DE OLIVEIRA
: ISABEL CRISTINA CAMILO
: ISAIAS DE SOUZA
: ISAQUE LUSTOSA DOS REIS

ADVOGADO : FATIMA APARECIDA ZULIANI FIGUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 97.08.01028-6 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS. MULTA DIÁRIA.

1. O cabimento de multa diária depende para sua aplicação da comprovação da natureza da obrigação, se de fazer ou de pagar.
2. Decisão que contém obrigação de fazer e de pagar e que não discrimina a situação de cada autor litisconsorte.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 23 de novembro de 2009.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009899-31.2003.403.6100/SP
2003.61.00.009899-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
PARTE AUTORA : CAMARA PAULISTANA DE ARBITRAGEM
ADVOGADO : MARTA BEATRIZ CARQUEIJO MEZEL e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROVIMENTO DE CARÁTER NORMATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Pretensão de reconhecimento da validade de sentenças proferidas em juízo arbitral para efeitos de levantamento do FGTS formulada sem a menção de qualquer situação de concreto litígio. Impetração que objetiva provimento de caráter normativo. Impossibilidade. Precedentes.

II - Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, por maioria, dar provimento ao reexame necessário para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto do Des. Fed. Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2009.

Peixoto Junior
Relator para Acórdão

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0068937-04.2004.403.0000/SP
2004.03.00.068937-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : I R B BRASIL RESSEGUROS S/A
ADVOGADO : EUNICE APPARECIDA DOTA

AGRAVADO : EURIDES FRAGA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ADELAIDE ROSSINI DE JESUS
AGRAVADO : BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.04.005753-5 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES. FALTA DE PERTINÊNCIA. SEGUIMENTO NEGADO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O agravo de instrumento não atende aos requisitos do art. 524, II, do CPC. A decisão proferida pelo Juízo *a quo* indeferiu o pedido de assistência formulado pela CEF, por falta de interesse. A recorrente se limita a afirmar no agravo de instrumento que a CEF é sua sucessora e que, portanto, deve ser deferido o pedido de substituição processual. Verifica-se, portanto, que ao recurso de agravo de instrumento falta pertinência com os fundamentos da decisão recorrida, razão pela qual deve ser mantida a decisão que lhe negou seguimento. Precedentes do STJ.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.037657-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA
ETELVINA ACETEL
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro
INTERESSADO : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : ADRIANA CASSEB
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : RICARDO NAKAHIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.48747-6 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038767-16.2004.403.0399/SP
2004.03.99.038767-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOSE ERNANI VITERBO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 98.04.06230-5 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR - PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA - REDISTRIBUIÇÃO - ENQUADRAMENTO COMO POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL - DESVIO DE FUNÇÃO NÃO CONFIGURADO - RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade do 'decisum' porquanto o julgador 'a quo' enfrentou todas as questões levantadas pelo apelante, tanto na inicial como em embargos de declaração, proferindo sentença que aborda toda a matéria colocada 'sub judice'.

2. A prova dos autos é no sentido de que o apelante era agente administrativo e como tal foi cadastrado no Departamento de Polícia Rodoviária Federal, subordinado ao Ministério da Justiça, onde, segundo os documentos colacionados ao feito, continuou a exercer a mesma função de agente administrativo. Não há, no processo, uma única prova de que ele efetivamente exerceu atividades de patrulheiro ou de policial rodoviário, a caracterizar o desvio de função.

3. A legislação invocada pelo demandante tampouco lhe socorre no pleito de enquadramento como policial rodoviário federal, à luz do que dispõem o art. 37, II, da Lei Maior e o art. 37 da Lei nº 8.112/90.

4. Preliminar rejeitada. Recurso improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo, para manter integralmente a decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002351-18.2004.403.6100/SP
2004.61.00.002351-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
INTERESSADO : LEONICIO SOUZA SILVA e outros
: MARIA ELISABETE DOS SANTOS SILVA
: LAERCIO SOUZA SILVA

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.19.004584-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA VIEIRA e outro

: SUELI BENEDITA VIEIRA

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro

INTERESSADO : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro

INTERESSADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006151-11.2005.403.6103/SP

2005.61.03.006151-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAUDIO MARTINS DA SILVA e outro
: SEBASTIANA ISABEL DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO RICARDO MARTINS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.04.010471-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JOSE ROBERTO MARIANI

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES

EMENTA

FGTS. CORREÇÃO DA CONTA VINCULADA. IPC. DEZEMBRO DE 1988 . FEVEREIRO DE 1989. INAPLICABILIDADE. MARÇO DE 1990. APLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.

II - Consoante jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se o índice já aplicado espontaneamente.

III - Indeferido o pleito de correção no mês de dezembro de 1988 . Pretensão que não se respalda na legislação aplicável.

IV - Existência de precedentes do E. STJ em favor da pretensão quanto ao mês de fevereiro de 1989, declarando direito à correção pelo percentual de 10,14%, todavia o índice oficial naquele mês alcançando o percentual de 18,35%, e não comprovando a parte autora o reajuste por índice inferior àquele reconhecido pelo E. Tribunal Superior. Indeferido o pleito de correção no mês de fevereiro de 1989. Precedentes.

V - Incide a correção monetária desde o momento em que se torna exigível a dívida, pelos mesmos índices do FGTS.

VI - Juros de mora indevidos fora da hipótese de saque dos valores depositados.

VII - Confirmado na execução o levantamento das cotas, os juros de mora devem incidir a partir da citação, ou da data do saque posterior, sobre a diferença devida, à taxa de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c.c artigo 161, § 1º do Código Tributário Nacional.

VIII - Em face da sucumbência recíproca, descabe a condenação na verba honorária, prejudicada a questão pertinente à aplicação do artigo 29-C da Lei 8036/90, na redação da MP 2164/41, de 24.08.2001.

IX - Recurso da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.14.004185-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JOAO RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro

EMENTA

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TRANSAÇÃO.

I - Transação nos termos do artigo 4º da LC 110 de 29.06.2001. Validade e eficácia do ato reconhecidas. Precedentes.

II - Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.14.007401-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JOSE ROZAS DE LIMA

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro

EMENTA

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TRANSAÇÃO.

I - Transação nos termos do artigo 4º da LC 110 de 29.06.2001. Validade e eficácia do ato reconhecidas. Precedentes.

II - Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.19.000136-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : JOSE DOMINGUES DOS SANTOS e outro

: NEIVA MARIA ALMEIDA DE OLIVEIRA SANTOS

ADVOGADO : OCTAVIO AUGUSTO DE SOUZA AZEVEDO

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO
INTERESSADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.19.001034-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : TEREZA CABRAL DOS SANTOS
ADVOGADO : MARISA AUGUSTA DA SILVA FERREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro

EMENTA

FGTS. CRÉDITOS COMPLEMENTARES. LEVANTAMENTO. APOSENTADORIA. TERMO DE ADESÃO. DESNECESSIDADE. VERBAS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Situação legal de levantamento do saldo comprovada nos autos. Aplicação do artigo 20, III da Lei 8036/90.
II - Ausência do termo de adesão que não representa óbices ao deferimento do pedido. Precedentes.
III - Aplicação, na espécie, do artigo 29-C da Lei 8036/90, na redação da Medida Provisória 2164-41, de 24.08.2001 que excluiu a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas nas ações ajuizadas a partir de 27.08.2001, cuja vigência está assegurada pelo artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11.09.2001.
IV - Em face da sucumbência da CEF é devido o pagamento das custas e despesas processuais.
V - Recurso da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078568-98.2006.403.0000/SP
2006.03.00.078568-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : JOSE TALARICO JUNIOR e outro
: THEREZINHA GHIRALDELLI TALARICO
ADVOGADO : PATRICIA ESTHER AMARO CIMINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2001.61.00.020960-5 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. COMPETÊNCIA. USUCAPIÃO. CHÁCARA DA GLÓRIA. JUSTIÇA DO ESTADO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Não subsiste o interesse da União nas ações de usucapião envolvendo os terrenos situados na antiga área denominada "Chácara da Glória", impondo-se a remessa dos autos à Justiça do Estado. Precedente do TRF da 3ª Região.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083284-37.2007.403.0000/SP
2007.03.00.083284-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JAIME RODRIGUES DE ALMEIDA NETO
AGRAVADO : AERO GAS LTDA e outros
: JOSE FEITOSA NATAL
: MARIO NATAL
ADVOGADO : EVERDAN NUCCI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2006.61.10.013458-3 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA PELO SISTEMA BACEN JUD. DESCABIMENTO.

I. Não demonstrado pelo credor o esgotamento das possibilidades de localização de bens penhoráveis, descabe a medida pretendida. Precedente do E. STJ.

II. Agravo regimental prejudicado e agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de junho de 2008.

Peixoto Junior

Relator para Acórdão

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099622-86.2007.403.0000/SP
2007.03.00.099622-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO e outro
AGRAVADO : CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANDRE EDUARDO SAMPAIO
SUCEDIDO : ILZA NUNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2007.61.10.011274-9 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS. AUTENTICAÇÃO. DESNECESSIDADE.

I - Desnecessária a autenticação de peças que instruem o agravo de instrumento tendo em vista a ausência de previsão legal de tal exigência, nada dispondo o Capítulo dedicado ao agravo no Diploma Processual no sentido de que as peças que o compõem devam ser autenticadas. Precedentes.

II - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de junho de 2008.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.047235-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
INTERESSADO : NEIVALDO CARDOSO DOS SANTOS e outros
: SUELI SOUZA SANTOS
: NIVALDO CARDOSO DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.17405-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005778-18.2007.403.6100/SP

2007.61.00.005778-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : CAMARA DE ARBITRAGEM MEDIACAO E CONCILIAÇÃO S/S LTDA CAMEC
ADVOGADO : WANESSA MONTEZINO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROVIMENTO DE CARÁTER NORMATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Pretensão de reconhecimento da validade de sentenças proferidas em juízo arbitral para efeitos de levantamento do FGTS formulada sem a menção de qualquer situação de concreto litígio. Impetração que objetiva provimento de caráter normativo. Impossibilidade. Precedentes.

II - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Des. Fed. Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de junho de 2009.

Peixoto Junior
Relator para Acórdão

00032 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023006-06.2007.403.6100/SP

2007.61.00.023006-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
PARTE AUTORA : ROBERTO ALMEIDA DA SILVA
: CAMARA BRASILEIRA DE ARBITRAGEM E MEDIACAO S/S LTDA - CAMBRA -
: ME
ADVOGADO : MARCELLO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROVIMENTO DE CARÁTER NORMATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Pretensão de reconhecimento da validade de sentenças proferidas em juízo arbitral para efeitos de levantamento do FGTS formulada sem a menção de qualquer situação de concreto litígio. Impetração que objetiva provimento de caráter normativo. Impossibilidade. Precedentes.

II - Extinção do contrato de trabalho sem justa causa por acordo perante o juízo arbitral que configura motivo legal de saque do FGTS. Inteligência da Lei 9.307/96.

III - Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao reexame necessário para julgar extinto o processo, sem exame de mérito, em relação à Câmara Brasileira de Arbitragem e Mediação Sociedade Simples Ltda Me, mantendo a decisão quanto ao trabalhador Roberto Almeida da Silva, nos termos do voto do Des. Fed. Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de junho de 2009.

Peixoto Junior

Relator para Acórdão

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024628-23.2007.403.6100/SP
2007.61.00.024628-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO BARBOSA FRANCO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : EDUARDO BORGHI MARCONDES AMARAL e outro
: CACILDA MARTINS MARCONDES AMARAL
ADVOGADO : CINTIA MARIA CALEFFI e outro
PARTE RE' : BAMERINDUS SAO PAULO CIA DE CREDITO IMOBILIARIO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026481-67.2007.403.6100/SP
2007.61.00.026481-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro
APELADO : SILVANA FATIMA DOS SANTOS
ADVOGADO : PAULI ALEXANDRE QUINTANILHA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026505-95.2007.403.6100/SP
2007.61.00.026505-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FRANCISCO MANOEL DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029684-37.2007.403.6100/SP
2007.61.00.029684-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO
APELADO : MAIKON VINICIUS TEIXEIRA JARDIM
ADVOGADO : JOAQUIM FERREIRA NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROVIMENTO DE CARÁTER NORMATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Pretensão de reconhecimento da validade de sentenças proferidas em juízo arbitral para efeitos de levantamento do FGTS formulada sem a menção de qualquer situação de concreto litígio. Impetração que objetiva provimento de caráter normativo. Impossibilidade. Precedentes.

II - Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas e, por maioria, dar provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2009.

Peixoto Junior

Relator para Acórdão

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032584-90.2007.403.6100/SP

2007.61.00.032584-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO

APELADO : JOAQUIM FERREIRA NETO

ADVOGADO : DANIELA CRISTINA DE ALMEIDA GODOY

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROVIMENTO DE CARÁTER NORMATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Pretensão de reconhecimento da validade de sentenças proferidas em juízo arbitral para efeitos de levantamento do FGTS formulada sem a menção de qualquer situação de concreto litígio. Impetração que objetiva provimento de caráter normativo. Impossibilidade. Precedentes.

II - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas e, por maioria, dar provimento ao recurso e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do voto do Des. Fed. Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2009.

Peixoto Junior

Relator para Acórdão

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006956-42.2007.403.6119/SP

2007.61.19.006956-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : WALDEMAR DE CARVALHO FILHO e outro

: ROSANA PASSOS QUITERIO DE CARVALHO

ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007461-23.2008.403.0000/SP
2008.03.00.007461-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : ALESSANDRA DANIELA BERNA ROTELA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.023328-1 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA PELO SISTEMA BACEN JUD. DESCABIMENTO.

I. Não demonstrado pelo credor o esgotamento das possibilidades de localização de bens penhoráveis, descabe a medida pretendida. Precedente do E. STJ.

II. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2008.

Peixoto Junior
Relator para Acórdão

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014031-25.2008.403.0000/SP
2008.03.00.014031-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : JOSE DA CONCEICAO BARBOSA SOUSA e outro
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
CODINOME : JOSE DA CONCEICAO BARBOSA DE SOUZA
AGRAVANTE : IRENE ESTEVAO LIBONI SOUSA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
CODINOME : IRENE ESTEVAO LIBONI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª Ssj> SP
No. ORIG. : 2008.61.19.002139-1 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CADASTRO DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.
2. 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.
3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2008.

Peixoto Junior
Relator para Acórdão

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019704-96.2008.403.0000/SP
2008.03.00.019704-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
AGRAVADO : REAL ADMINISTRADORA E DISTRIBUIDORA SOCIEDADE COML/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2004.61.03.003152-2 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA PELO SISTEMA BACEN JUD. DESCABIMENTO.

- I. Não demonstrado pelo credor o esgotamento das possibilidades de localização de bens penhoráveis, descabe a medida pretendida. Precedente do E. STJ.
- II. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2008.

Peixoto Junior
Relator para Acórdão

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025752-71.2008.403.0000/SP
2008.03.00.025752-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : RONALDO PEREIRA ROCHA e outro
: MARIA LUCIA SOUZA DOS SANTOS ROCHA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
CODINOME : MARIA LUCIA SOUZA DOS SANTOS
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.008393-8 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CADASTRO DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.
2. 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.
3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2008.

Peixoto Junior
Relator para Acórdão

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008819-56.2008.403.6100/SP
2008.61.00.008819-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro
APELADO : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE MEDIACAO E ARBITRAGEM
ADVOGADO : NILTON VIEIRA CARDOSO e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROVIMENTO DE CARÁTER NORMATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Pretensão de reconhecimento da validade de sentenças proferidas em juízo arbitral para efeitos de levantamento do FGTS formulada sem a menção de qualquer situação de concreto litígio. Impetração que objetiva provimento de caráter normativo. Impossibilidade. Precedentes.

II - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, por maioria, dar provimento ao recurso e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do voto do Des. Fed. Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2009.

Peixoto Junior
Relator para Acórdão

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012697-86.2008.403.6100/SP
2008.61.00.012697-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ ANTONIO VALENTINI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI - Embargos rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026780-10.2008.403.6100/SP

2008.61.00.026780-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI

APELADO : CLAYTON DANIEL DE SOUZA FERRAZ

ADVOGADO : IVETE SANTANA DE DEUS e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROVIMENTO DE CARÁTER NORMATIVO . IMPOSSIBILIDADE.

I - Pretensão de reconhecimento da validade de sentenças proferidas em juízo arbitral para efeitos de levantamento do FGTS formulada sem a menção de qualquer situação de concreto litígio. Impetração que objetiva provimento de caráter normativo . Impossibilidade. Precedentes.

II - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas e, por maioria, dar provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto do Des. Fed. Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2009.

Peixoto Junior

Relator para Acórdão

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.031041-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : JOSE RODA CAMARGO e outro

: CLEUSA CORACA DE BRITO CAMARGO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.031832-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOSE MANUEL DOS SANTOS E SA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.030696-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ANGELO LENZI JUNIOR e outro
: TANIA APARECIDA LENZI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : IVONE COAN e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 98.00.45179-0 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002109-16.2010.403.0000/SP

2010.03.00.002109-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : WORLDLIFT COM/ DE PECAS E MANUTENCAO LTDA -EPP e outro
: ROSANGELA GARCIA CAVALCANTE
ADVOGADO : RODRIGO GASPARINI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIANO BASSETTO RIBEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2008.61.00.031572-2 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM AS CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. É possível conceder assistência judiciária à pessoa jurídica. Contudo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça condiciona a outorga desse benefício à comprovação de que a pessoa jurídica, tendo ou não fins lucrativos, não tem condições de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo de sua própria manutenção.

3. A agravante instruiu o recurso com demonstrativo contábil e declarações de imposto sobre a renda da pessoa jurídica. No entanto, referidos documentos não comprovam que a agravante não teria condições de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo de sua própria manutenção, em especial considerando-se sua renda bruta.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002372-48.2010.403.0000/SP
2010.03.00.002372-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO : MARILENA FOLGOSI
ADVOGADO : ANA MARIA MONTEFERRARIO LEITE e outro
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2009.61.00.025215-7 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. FGTS. EXTRATOS. PROPOSITURA DA AÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de 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. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Nos termos do art. 283 do Código de Processo Civil, é indispensável à propositura da ação o documento para o respectivo exercício (adequado) do direito de agir. Sendo viável a prova do fato constitutivo por qualquer modo, descabe falar na exigência contida nesse dispositivo processual. Os documentos acostados à inicial comprovam que a autora é titular de conta vinculada ao FGTS, condição adquirida antes mesmo dos períodos cuja correção monetária se pleiteia nesta ação.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta 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, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Boletim Nro 1320/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0081076-76.1995.403.9999/SP
95.03.081076-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal Vera Jucovsky
APELANTE : HELIO DE COLETTI CAVALINI
ADVOGADO : RONALD FAZIA DOMINGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00071-6 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. PRECATÓRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES. DESCABIMENTO. PAGAMENTO TEMPESTIVO.

Não se há falar em mora da Fazenda Pública, desde que a satisfação da dívida se dê no prazo constitucionalmente estabelecido, sendo descabida a incidência de juros de mora após a data da conta.
Não-incidência de juros de mora, dado o cumprimento do art. 100, § 1º da CF/88.
Agravo retido prejudicado.
Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo retido do autor. Por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. Vera Jucovsky, com quem votou a Des. Fed. Marianina Galante, vencida a Relatora, que lhe dava provimento.
São Paulo, 15 de dezembro de 2009.
Vera Jucovsky
Relatora para o acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.046357-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO GAMBINI e outros

: CARLOS IGLESIAS

: JOAO MARIA JUSTINO

: MARIA JOSE PIMENTEL

: MARIA DE LOURDES PRESTES

ADVOGADO : LUIZ PAULO ALARCAO e outro

No. ORIG. : 90.00.00025-0 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTO IMEDIATO. SEQUESTRO DE VALORES. COISA JULGADA. ERRO MATERIAL CORREÇÃO MONETÁRIA. TABELA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. INAPLICABILIDADE. RETIFICAÇÃO DOS CÁLCULOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. PROVIMENTO COGE 64/05 E RES. 561/07. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- Conquanto a presente ação tenha sido ajuizada em primeiro lugar, a *actio* movida posteriormente - AC nº 96.03.062296-6 -, com idênticas partes, causa de pedir e pedidos, teve a decisão de mérito transitada em julgado primeiramente, ficando prejudicada a análise do tema do pagamento mediante sequestro. Respeito à coisa julgada. Precedentes.

- Após o trânsito em julgado da sentença, em havendo erro material, o Juiz pode corrigi-la, alterando, em consequência, também, os respectivos cálculos (art. 463 do CPC), a qualquer tempo. Precedentes jurisprudenciais.

- Considera-se erro material a utilização de critérios no cálculo não abarcados pelas normas de cálculo da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64/05), que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Res nº 242, de 03.07.01, do CJF, atualmente Res. n.º 561/07). Necessidade de remessa dos autos à Contadoria Judicial.

- Observar-se-á a prescrição quinquenal parcelar, na forma constante do título judicial.

- Fixada a sucumbência recíproca.

- Apelação da autarquia conhecida em parte e, nessa medida, provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.002765-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO SOARES
ADVOGADO : RUY GORAYB JUNIOR e outro
No. ORIG. : 93.00.00289-2 2 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REEXAME DE OFÍCIO. NULIDADE DA SENTENÇA. NÃO OCORRÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. IMPROCEDÊNCIA DO RECONHECIMENTO DA ESPECIALIDADE DO PERÍODO DE LABOR NA POLÍCIA MILITAR ANTE A VEDAÇÃO LEGAL (ART. 96, I, LEI Nº 8.213/91).

- Reexame necessário. Cabimento. Primeira reedição da Medida Provisória 1.561, de 17/1/1997.
- Rejeitada a matéria preliminar veiculada pelo do INSS, de nulidade do pronunciamento judicial *a quo*.
- Até a edição da Lei 9.032/95, havia presunção *juris et jure* à asserção "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos".
- A análise do conjunto probatório produzido permite concluir que a parte autora laborou sob condições especiais, de forma habitual e permanente, nas atividades concernentes ao regime geral de Previdência Social (arts. 57, 58 e 142 da Lei 8.213/91). Reconhecimento da especialidade dos respectivos períodos.
- Óbice ao reconhecimento da especialidade do labor de Policial Militar. Não admitida a utilização de período prestado sob condições especiais, para fins de contagem recíproca de tempo de serviço. Inteligência do artigo 96, I, da Lei nº 8.213/91. Precedentes do STJ e desta Oitava Turma.
- Insuficiente à aposentação a soma dos lapsos laborados.
- Havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, atualizados monetariamente, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil. Parte autora isenta, dado que beneficiária da justiça gratuita (Precedentes da 3ª Seção).
- Reexame de ofício. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar, e prover parcialmente a apelação do INSS e a remessa oficial, tida por interposta**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 98.03.039262-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : ACIL CARDOSO FIDALGO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ZELIA MONCORVO TONET
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.02.03565-2 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANULAÇÃO DO PROCESSO PELO JUÍZO A *QUO*. COISA JULGADA. PRESERVAÇÃO. ESTRITO ATENDIMENTO AO TÍTULO JUDICIAL.

- A execução deve realizar-se segundo os limites do título que lhe dá suporte.
- Parâmetros da execução equivocados, em descumprimento aos comandos exarados pela sentença/acórdão proferidos na ação de conhecimento, dado que não houve determinação de equiparação dos proventos da pensão recebida pela exequente ao montante que corresponderiam os vencimentos do segurado falecido caso estivesse em atividade.

- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de fevereiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.091405-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : WALDEMAR BRAVALIERI

ADVOGADO : JOSE ABUD VICTAR FILHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00105-3 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. ESTRITA OBEDIÊNCIA AOS INFORMES DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. SEM CONDENAÇÃO EM VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

- Havendo divergência quanto à questão da existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve a mesma ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, órgão auxiliar da Justiça.
- Apurada por meio de informe contábil do Setor de Cálculos, é de se determinar que a execução prossiga conforme os valores ali constantes.
- Sem condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação da parte embargada, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Noemi Martins, vencida, parcialmente, a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, que lhe dava parcial provimento, para restringir a sentença aos limites do valor apresentado pelo exequente.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.13.002050-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANO MAGNO SEIXAS COSTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DJALMA LOURENCO DE PAULA

ADVOGADO : TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. INOCORRÊNCIA. ESTRITA OBEDIÊNCIA AOS INFORMES DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO. PROVA DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. DESCONTO DAS RENDAS MENSIS CORRESPONDENTES.

- Não induz julgamento *ultra petita* a apuração de importâncias pelo Contador Judicial que superem o constante da memória de cálculo do exequente.
- Havendo divergência quanto à questão da existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve a mesma ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, órgão auxiliar da Justiça, como efetivamente procedeu o Juízo *a quo*.
- Devem ser descontadas do cálculo as rendas mensais de auxílio-doença correspondentes aos meses em que, comprovadamente, o segurado exerceu atividade remunerada filiada ao regime geral de previdência.
- Cálculos que respeitaram as normas dos Provimentos COGE nº 26 e 64, da 3ª Região, bem como da Resolução 561/07 do CJP, atendendo à coisa julgada.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convenção de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Apelação da autarquia parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte embargante, sendo que a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann o fazia em maior extensão, para restringir a sentença aos limites do valor apresentado pelo exequente, devendo ser descontadas as rendas mensais referentes ao período em que o segurado exercera atividade remunerada

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.051169-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GRAZIELA SOARES incapaz
ADVOGADO : CLAUDIO MIGUEL CARAM
REPRESENTANTE : JOAO APARECIDO PANHOCA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 99.00.00047-1 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE DE AVÔ. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE DEPENDENTE COM RELAÇÃO AO DE CUJUS. IMPROCEDÊNCIA.

- Remessa oficial não conhecida. Aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil (Lei nº 10.352/01).
- Agravo retido conhecido e não provido. O prévio requerimento administrativo não é condição para a propositura de ação previdenciária. Súmulas nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos e nº 9 desta Corte. Não há que se exigir autenticação dos documentos carreados aos autos pela parte autora, sob pena de inviabilizar o acesso à Justiça, dada sua notória hipossuficiência, tanto que é beneficiária da gratuidade da Justiça. Finalmente, descabe a arguição de nulidade da citação por ausência de cópias dos documentos que instruem a petição inicial, com a contrafé, uma vez que não houve prejuízo à defesa, que impugnou a prova material carreada aos autos na contestação, tendo o ato de citação alcançado a sua finalidade (art. 244 CPC).

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o de cujus e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.
- A dependência econômica, para fins previdenciários, não se confunde com eventual ajuda que a parte autora tenha recebido de seu avô, mormente porque possuía a genitora viva, que veio a falecer posteriormente a ele, deixando-lhe benefício de pensão por morte. Ademais, a genitora sempre residiu juntamente com a parte autora, não havendo nos autos comprovação de que esta era tutelada ou estava sob a guarda do avô.
- A requerente não preenche a condição de dependente do falecido a teor do disposto no artigo 16 da Lei 8.213/91, que possui rol fechado.
- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.
- Remessa oficial não conhecida, agravo retido improvido, apelação do INSS provida e recurso adesivo da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial, negar provimento ao agravo retido, dar provimento à apelação do INSS e dar por prejudicado o recurso adesivo da parte autora.**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.25.001092-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : VALDOMIRO QUINTINO

ADVOGADO : WALDIR FRANCISCO BACCILI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR. ÓBITO DO GENITOR NA VIGÊNCIA DA LEI 3.807, DE 26.08.60. QUALIDADE DE DEPENDENTE NÃO DEMONSTRADA. NÃO CONFIGURADA A INVALIDEZ. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO MANTIDA.

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Requisitos: relação de dependência do pretendente para com o de cujus e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, além do cumprimento de período de carência de doze contribuições (art. 36, da Lei 3.807, de 26.08.60).
- Cumprimento do período de carência e qualidade de segurado do de cujus demonstradas.
- Não comprovada a qualidade de dependente do genitor. Certidão de casamento da parte autora, celebrado em 11.02.84, com averbação de separação em 02.09.99. Há, ainda, cópia de sentença da separação judicial, que condenou a parte autora ao pagamento de pensão alimentícia a dois filhos que teve. Ademais, em consulta ao sistema CNIS, constatou-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios, para o exercício da atividade de pedreiro, nos períodos de 01.11.88 a 24.02.89 e de 13.01.92 a 09.04.92, bem como, efetuou recolhimentos na condição de contribuinte individual, relativos às competências de 11/07 a 01/08..
- Destarte, apesar do laudo médico informar incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam esforços físicos, em virtude de amputação dos dedos do pé esquerdo em decorrência de atropelamento quando tinha 8 (oito) anos de idade, constata-se que ele sempre teve vida produtiva, sendo, inclusive, responsável pelo sustento de seus filhos, o quê demonstra autonomia econômica.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.004604-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE DELSIN

ADVOGADO : JOAO GILBERTO GIROTTO MACHADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00034-0 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TEMPO DE LABOR RURAL PARCIALMENTE RECONHECIDO. CONTAGEM RECÍPROCA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

- Ação mediante a qual se postula a contagem de tempo de serviço e expedição de certidão, sustentando trabalho como rurícola, sem registro em CTPS.
- Declaração a respeito de profissão, inserta em documentos públicos relativos a trabalhador rural, até pela dificuldade de se produzirem outros, específicos, atinentes ao trabalho mesmo - em razão da informalidade que governa no meio campesino -, constitui início de prova material capaz de conduzir, corroborado por outros elementos, ao reconhecimento de tempo de serviço.
- Fragmentos de prova material e oral, na espécie, unem-se para confirmar labor rural em parte do período.
- Para o reconhecimento do interregno laborado como rurícola pela parte autora, com o fito de se utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca, são imprescindíveis contribuições correspondentes ao respectivo período, considerado que o promovente passou a ser servidor público, sob regime previdenciário próprio.
- Referentemente aos ônus sucumbenciais, a autarquia decaiu de parte mínima do pedido e a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.010393-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISABEL ROSA DE MENEZES

ADVOGADO : RUBENS CAVALINI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP

No. ORIG. : 00.00.00193-6 1 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE OCORRIDA ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.213/91. REMESSA OFICIAL. LEIS COMPLEMENTARES NºS 11/71 E 16/73. LEI 7.604/87. DECRETO Nº 83.030/79. ESPOSA. RURÍCOLA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA ORAL. MANTIDA A PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Remessa oficial não conhecida. Aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil (Lei nº 10.352/01).
- Apelação conhecida em relação a todas questões objeto de irrisignação, à exceção da pertinente à exclusão da condenação em pagamento de despesas processuais, que foi tratada pelo Juízo a quo na forma pleiteada.
- Não conhecido o pleito de aplicação da prescrição quinquenal parcelar, pois o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, não havendo parcelas vencidas que ultrapassem o quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação.

- Qualidade de segurado da Previdência Social do de cujus comprovada (art. 287, § 1º, do Decreto nº 83.080/79).
- A pensão de que trata o artigo 6º da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, passará a ser devida a partir de 1º de abril aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971 (art. 4º da Lei 7.604/87).
- Ausência de recolhimento de contribuições não obsta a concessão da pensão em tela (art. 15 da Lei Complementar nº 11/71, redação da Lei Complementar nº 16/73).
- Prova material, complementada pela testemunhal, demonstrativa do exercício de atividade do falecido, como trabalhador rural. Possibilidade (arts. 131 e 332 do CPC e 5º, LVI, da Constituição Federal).
- Mantida a presunção de dependência econômica da esposa (arts. 275, III; 12, I, e 15 do Decreto nº 83.080/79). No caso dos autos, apesar do óbito ter ocorrido em 21.09.70 e a parte autora somente ter ajuizado a presente ação aos 18.12.00, não resta afastada a presunção de dependência econômica, pois em pesquisa ao Sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais -, realizada aos 24.11.09, constatou-se que ela nunca manteve vínculo empregatício, em como, na época do falecimento, ficou com 09 (nove) filhos menores, o quê demonstra não só a dependência econômica, mas sim sua situação de miserabilidade.
- Verba honorária reduzida para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- A autarquia federal é isenta de custas e despesas processuais.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Remessa oficial não conhecida e apelação do INSS, parcialmente conhecida, provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial, conhecer parcialmente da apelação do INSS e dar-lhe parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.022055-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMBARGANTE : HELIO BERTO

ADVOGADO : ADOLPHO MAZZA NETO

No. ORIG. : 94.00.00015-4 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO DE CÁLCULO. NECESSIDADE DE RETIFICAÇÃO. IMPROVIMENTO.

- Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Pretende o requerente atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.035003-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA FERNANDES DE SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 01.00.00094-8 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE OCORRIDA ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.213/91. REMESSA OFICIAL. LEIS COMPLEMENTARES NºS 11/71 E 16/73. DECRETO Nº 83.030/79. ESPOSA. RURÍCOLA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA ORAL. MANTIDA A PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Apelação conhecida em relação a todas questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente ao valor do benefício e isenção de custas, que foram tratadas pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.

- Qualidade de segurado da Previdência Social do *de cujus* comprovada (art. 287, § 1º, do Decreto nº 83.080/79).

- Ausência de recolhimento de contribuições não obsta a concessão da pensão em tela (art. 15 da Lei Complementar nº 11/71, redação da Lei Complementar nº 16/73).

- Prova material, complementada pela testemunhal, demonstrativa do exercício de atividade do falecido, como trabalhador rural. Possibilidade (arts. 131 e 332 do CPC e 5º, LVI, da Constituição Federal).

- Mantida a presunção de dependência econômica da esposa (arts. 275, III; 12, I, e 15 do Decreto nº 83.080/79). No caso dos autos, apesar do óbito ter ocorrido em 23.12.77 e a parte autora somente ter ajuizado a presente ação aos 27.11.01, em pesquisa ao Sistema Plenus DATAPREV, bem como ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais -, constatou-se que ela nunca manteve vínculo empregatício, bem como recebe benefício de Amparo Social à Pessoa Portadora de Deficiência, o que demonstra sua situação de miserabilidade.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Termo inicial do benefício mantido na data do óbito, conforme art. 298 do Decreto nº 83.080/79, observada a prescrição quinquenal parcelar determinada na r. sentença.

- Verba honorária reduzida para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Remessa oficial e apelação do INSS, parcialmente conhecida, providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer parcialmente da apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.06.008532-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA SEBASTIANA BARBOSA MACHADO
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO RICARDO DE OLIVEIRA CARVALHO REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE OCORRIDA ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.213/91. LEIS COMPLEMENTARES NºS 11/71 E 16/73. DECRETO Nº 83.030/79. RURÍCOLA. DESCARACTERIZADA A ATIVIDADE RURAL. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

- Cópia de certidão de óbito na qual consta a profissão do esposo da parte autora como lavrador. Início de prova material.
- Ausência de recolhimento de contribuições não obsta a concessão da pensão em tela (art. 15 da Lei Complementar nº 11/71, redação da Lei Complementar nº 16/73).
- Qualidade de segurado da Previdência Social do falecido não demonstrada.
- Exsurge do conjunto probatório em tela características incompatíveis com a singela figura do trabalhador rural e do exercício da atividade rural sob regime de economia familiar, cuja proteção mereceu atenção do legislador pátrio, uma vez que a utilização de empregados para a atividade rural descaracteriza as condições de mútua dependência e colaboração, bem como por não se tratar de pequena propriedade rural.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.13.001712-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WALTER FURINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE DEPENDENTE COM RELAÇÃO AO DE CUJUS. NOVAS NÚPCIAS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE EXTINÇÃO DA PENSÃO POR MORTE. PROCEDÊNCIA MANTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. *In casu*, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o *de cujus* e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.
- Qualidade de dependente da parte autora demonstrada. Os artigos 16 e 77 da Lei nº 8213/91, asseguram o direito colimado pela parte autora e novo casamento não consta como fator que resulta em extinção de pensão por morte de cônjuge, razão pela qual faz jus ao benefício *sub judice*.
- Verba honorária mantida em 10% (dez por cento), determinada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súm. 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas e recurso adesivo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.007552-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IGNEZ APARECIDA MORAES DE PAULI

ADVOGADO : LUZIA APPARECIDA PEREZ CANDIAN

No. ORIG. : 02.00.00032-4 2 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. NÃO COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA COM O FILHO FALECIDO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.
- Apelação conhecida em relação a todas questões objeto de irrisignação, à exceção da pertinente à prescrição quinquenal parcelar, que foi tratada pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.
- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
- Conjunto probatório que não demonstra a alegada relação de dependência econômica entre a parte autora e o filho falecido (art. 16, inc. II, e § 4º, Lei nº 8.213/91).
- Improcedência do pedido inicial.
- Remessa oficial, dada por interposta, e apelação do INSS, parcialmente conhecida, providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar por interposta a remessa oficial, conhecer parcialmente da apelação do INSS e dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.011084-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : LUIZA MONTEIRO

ADVOGADO : CRISTIANE KARAN CARDOZO SANTAREM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00000-1 1 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. VALOR E REAJUSTES DO BENEFÍCIO. ABONO ANUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o de cujus e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.

- Quanto à dependência, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 assegura o direito colimado pela parte autora, companheira do de cujus.

- Da análise dos documentos acostados à petição inicial se infere a união estável entre a parte autora e o falecido.

- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurado do falecido comprovada (art. 15, inc. II da Lei n. 8.213/91).

- Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, visto que realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91).

- Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

- Concedido o abono anual, nos termos do art. 7º, inciso VIII, da Constituição Federal e do art. 40 e seu parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

- Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ, com atualização monetária.

- A autarquia é isenta do pagamento de custas e despesas processuais.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convenção de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.012867-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA LUCIA DE SOUZA LEMOS
ADVOGADO : MARIA SANTINA RODELLA RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00063-7 2 Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o de cujus e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.
- Parte autora que estava divorciada do falecido há vários anos, sem receber alimentos do mesmo, inexistindo prova da dependência econômica. Impossibilidade de concessão do benefício (§ 2º, art. 76, Lei 8.213/91).
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.013116-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALDERIZ JOSE DOS REIS
ADVOGADO : LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRASSOL SP
No. ORIG. : 02.00.00029-0 2 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADA DA FALECIDA. CARÊNCIA. COMPANHEIRO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA.

- Remessa oficial não conhecida. Aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil (Lei nº 10.352/01).
- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o de cujus e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.
- Qualidade de segurada da falecida, a qual era aposentada, comprovada (art. 15, I, da Lei nº 8.213/91).
- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
- Quanto à dependência econômica, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 assegura o direito colimado pelo autor, companheiro da falecida.
- Da análise dos documentos acostados à petição inicial se infere a união estável entre a parte autora e a falecida, a qual é corroborada pelos depoimentos testemunhais.
- Remessa oficial não conhecida e apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.022066-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOYSES LAUTENSCHLAGER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARLENE VIEIRA

ADVOGADO : JOSE JOAO DEMARCHI (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TIETE SP

No. ORIG. : 01.00.00039-0 2 Vr TIETE/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. FILHA MAIOR INVÁLIDA. ÓBITO DO GENITOR NA VIGÊNCIA DO DECRETO 83.080/79. QUALIDADE DE DEPENDENTE NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE INVALIDEZ. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. VERBAS SUCUMBENCIAIS.

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Requisitos: relação de dependência do pretendente para com o de cujus e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, além do cumprimento de período de carência de doze contribuições (art. 67, Decreto nº 83.080/79).
- Cumprimento do período de carência e qualidade de segurado do de cujus demonstradas, pois foi concedida a pensão por morte para a viúva do finado, genitora da parte autora.
- Não comprovada a qualidade de dependente à época do falecimento do genitor. Perícia médica que não constatou a alegada invalidez da parte autora desde a época do passamento.
- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.
- Remessa oficial provida. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial e dar por prejudicada a apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.06.005938-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCA LAURINDO PEREIRA

ADVOGADO : MAGALI INES MELHADO RUZA e outro

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. NÃO COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA COM O FILHO FALECIDO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. *In casu*, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o *de cujus* e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.
- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
- Conjunto probatório que não demonstra a alegada relação de dependência econômica entre a parte autora e o filho falecido (art. 16, inc. II, e § 4º, Lei nº 8.213/91).
- Improcedência do pedido inicial.

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.13.003943-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANNA LAURA DE JESUS ROSA

ADVOGADO : EURIPEDES ALVES SOBRINHO e outro

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA PARA COM A FILHA FALECIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA ORAL. ADMISSIBILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA DEMONSTRADA. PROCEDÊNCIA MANTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Prova material, complementada pela testemunhal, demonstrativa da relação de dependência, ainda que não exclusiva, entre a parte autora e o filho falecido. Possibilidade. Precedentes jurisprudenciais.

- Provada a qualidade de segurada da falecida. Recolhimentos previdenciários como contribuinte individual para as competências de 04/96 a 03/03. Óbito aos 14.07.03. Período de graça, art. 15, inc. II da Lei nº 8.213/91.

- Verba honorária reduzida para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ, com atualização monetária.

- Apelação do INSS provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.037591-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA ANTONIETA DA SILVA

ADVOGADO : ARIVALDO FRANCISCO DE QUEIROZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARLETE GONCALVES MUNIZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSEFA PAZ DE MELO NETA

ADVOGADO : MARIA PANCOTTE AMATTI

No. ORIG. : 97.00.57661-2 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR ACOLHIDA. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COMO COMPANHEIRA.

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o de cujus e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.

- Qualidade de segurado do falecido demonstrada. Por ocasião do passamento encontrava-se aposentado.
- Todavia, in casu, da análise dos documentos acostados à petição inicial, bem como dos depoimentos testemunhais, não se infere a aludida união estável entre a parte autora e o finado.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.069520-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : AMBROSINA CATHARINA TOZI e outros

ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA

SUCEDIDO : PAULO COLLETTI

AGRAVANTE : FERNANDO CASTELARI

: ORELHO CREMON

ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

No. ORIG. : 1999.61.17.001360-9 1 Vr JAU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a parte autora atribuir, nessa parte, caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.14.001192-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE NESTOR RODRIGUES

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.

O termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do benefício de auxílio-doença, pois as lesões atuais são as mesmas que ensejaram sua concessão pela autarquia-ré.

Verba honorária mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.045532-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : LUIZ PIRES DA SILVA e outros

: JOAO MATIAS DE OLIVEIRA

: JAIR CARDOSO

: IRACEMA PEREIRA PERONE

: RICARDO MINGORANCE LOPES

ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

No. ORIG. : 1999.61.17.000172-3 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. O RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL MEDIANTE A CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 24 (VINTE E QUATRO) SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS 12 (DOZE) ÚLTIMOS, PELA ORTN, SEM EXPURGOS DE INFLAÇÃO. APLICAÇÃO DO LIMITE TETO. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. INCABÍVEL. CORREÇÃO MONETÁRIA NOS TERMOS DO PROVIMENTO COGE 64/05 E RES. 561/07 DO CJF DA 3ª REGIÃO. EVENTUAL CRÉDITO A FAVOR DA AUTARQUIA DEVE SER RESTITUÍDO.

- Os cálculos a serem elaborados devem ater-se aos termos da declaração de voto desta Magistrada, na qual proceder-se- as rendas mensais das aposentadorias percebidas pelas partes autoras devem ser calculadas com base nos últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, corrigindo-se os 24 (vinte e quatro) anteriores aos 12 (doze) últimos pela variação da ORTN, sem a aplicação de expurgos inflacionários, observando-se todos os limites e reajustes legais (afastado o art. 58 do ADCT), até o recálculo previsto no art. 144 da Lei nº 8.213/91. Saliente-se que eventuais pagamentos indevidamente realizados pela autarquia previdenciária deverão ser deduzidos.

- Dada a ausência de fundamentação que guarde pertinência lógica com o *decisum*, incabível a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR.

- Correção monetária consoante o Provimento COGE nº 64/05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Res. nº 242/01, do CJF, atualmente Res. nº 561/07).

- A partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, a conversão do saldo em UFIR em vigor desde janeiro de 1992 e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei nº 10.522/02, o IPCA-E. Precedente do STJ.

- Eventual crédito a favor da autarquia deverá ser restituído aos cofres do Instituto, considerando-se a excepcional solução pró erário, em outro dizer, a favor da sociedade e não dos segurados que, individualmente, restariam ilegalmente enriquecidos às custas de dinheiros públicos.
- Determinada a expedição de ofício ao Ministério Público Federal, para conhecimento e providências que entender cabíveis, tendentes à apuração de eventuais irregularidades ou desvios.
- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, sendo que as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante o fizeram em menor extensão, para determinar a realização de nova conta, somente mediante a atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, pela variação da ORTN, com observância dos limites máximos, sem inclusão dos índices indexadores inflacionários, ressaltando que eventuais diferenças, que devem ser atualizadas de acordo com o Provimento COGE 64/05 e Resolução CJF 561/07, serão apuradas até 06/92 e, após, deverá ser verificado eventual crédito a favor da Autarquia, de acordo com os valores pagos na presente demanda, os quais deverão ser restituídos aos cofres do Instituto, mantendo-se a expedição de ofício ao MPF, conforme determinado pela Relatora.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.046909-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LUIZ PIRES DA SILVA e outros

: JOAO MATIAS DE OLIVEIRA

: JAIR CARDOSO

: IRACEMA PEREIRA PERONE

: RICARDO MINGORANCE LOPES

ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

No. ORIG. : 1999.61.17.000172-3 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVOS CÁLCULOS. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL MEDIANTE A CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 24 (VINTE E QUATRO) SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS 12 (DOZE) ÚLTIMOS, PELA ORTN. APLICAÇÃO DO LIMITE TETO. CORREÇÃO MONETÁRIA NOS TERMOS DO PROVIMENTO COGE 64/05 E RES.561/07, ATÉ 06.92.

- Os cálculos a serem apresentados em primeira instância devem ater-se aos termos da declaração de voto desta Magistrada, apresentada nos autos de agravo em apenso, na qual proceder-se-á ao recálculo do benefício com base nos últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, corrigindo-se os 24 (vinte e quatro) anteriores aos 12 (doze) últimos pela variação da ORTN, sem a aplicação de expurgos inflacionários, observando-se todos os limites e reajustes legais (afastado o art. 58 do ADCT), até a revisão prevista no art. 144 da Lei nº 8.213/91. Eventuais pagamentos indevidamente realizados pela autarquia previdenciária deverão ser objeto de dedução.

- Correção monetária das diferenças consoante o Provimento COGE nº 64/05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Res. nº 242/01, do CJF, atualmente Res. nº 561/07). A partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, a conversão do saldo em UFIR em vigor desde janeiro de 1992 e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei nº 10.522/02, o IPCA-E.

- Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, sendo que as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante o fizeram em maior extensão, para determinar a realização de nova conta nos termos dos votos que proferiram no julgamento do AI nº 2008.03.00.045532-2.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.050603-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : NILCELI DONIZETTI DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MODESTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00060-9 1 Vr CASA BRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CF. ARTS. 20, § 3º E 38, DA LEI Nº 8742/93. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA.

- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STF, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC.

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 for arguida na ADIN nº 1.232/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, restou julgada improcedente. Deflui-se que o estabelecimento do estado de penúria de idoso ou deficiente é objetivo sendo menor de ¼ de um salário mínimo, que é o caso dos autos.

- A incapacidade detectada, embora temporária, não descaracteriza hipótese de concessão do benefício, em razão do estabelecido no art. 21 da Lei nº 8.742/93, pois a cada dois anos serão revistas as condições para o recebimento do benefício previdenciário.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 30 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Boletim Nro 1336/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.004135-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELIO ANTONIO PEREIRA NASCIMENTO (= ou > de 65 anos) e outros

: HENRIQUE ANTONIO LUCREDI

: JOAO AUGUSTO MENEGHIN

: JOAO GIRARDELLI

: JOSE PALAVER

: LAURINDO BONINI
: LAERTE DALTRO
: OSIRIS PEROSI GONZALES
: PAULO SIMIONATO
: RUBENS STEPHANO
: RUTH PEREIRA DA ROCHA
: SANTO BOVO

ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outros
No. ORIG. : 95.00.01315-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO. APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA NAS PARCELAS ANTERIORES À CITAÇÃO. POSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO. DESCABIMENTO.

I - Na conta de liquidação de débito previdenciário, é admissível a correção monetária com a utilização dos índices inflacionários, por representar mera recomposição da moeda ante a inflação.

II - Os juros, em matéria previdenciária, incidem a partir da citação, calculados de forma global sobre o valor atualizado de cada prestação vencida anterior a ela, e decrescente, após a sua efetivação.

III - Embora a conta de liquidação apresentada pela Contadoria Judicial reflita fielmente os termos da decisão exequenda, ao Magistrado é vedado decidir além do valor pretendido pelo exequente, sob pena de violação aos art. 128 e 460 do C.P.C.

IV - Prosseguimento da execução pelo valor apresentado pelos exequentes (R\$ 38.338,08, atualizado para outubro de 1994).

V - Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, e, por maioria, determinar o prosseguimento da execução pelo valor apresentado pelos exequentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

Boletim Nro 1339/2010

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.032988-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : AMELIA ISMAEL LUTTI e outros
: APARECIDO ROBERTO SIQUEIRA
: ARTHUR SIMOES VEIGA
: CLOVIS CORREA MARTINS
: EDSON DE ALMEIDA
: ESBER CHADDAD
: FANNY NADER ABAD
: FRANCISCO DE SOUZA CELESTINO
: GERSON SAVI
: JESLER LIDER ORNELAS
: JOAO LICATTI
: JOSE VIEIRA DA CUNHA
: MARIA DAS DORES RAGAZZINI FERREIRA DA SILVA
: NAIR SILVESTRE VEIGA

: PEDRO FLORENTINO FURLAN
: SAJIRO SAKANIWA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO QUARTUCCI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 90.00.00038-9 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MORTE DA PARTE AUTORA. INSUCESSO NA HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. EXTINÇÃO DO FEITO, INCLUSIVE DA PRÓPRIA EXECUÇÃO, POR AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL. AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CPC). EXTINÇÃO DOS EMBARGOS, QUANTO A LITISCONSORTE REMANESCENTE, ANTE A NULIDADE DA DECISÃO HOMOLOGATÓRIA E DEMAIS ATOS POSTERIORES AO CÁLCULO OFERECIDO PELA CONTADORIA JUDICIAL. RECURSO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Constatado o falecimento de segurados autores, ora embargados, e transcorrendo tempo razoável sem que viesse a regularização necessária, após suspensão do processo (CPC, artigo 265, I), intimação do advogado constituído e expedição de edital para habilitação de eventuais herdeiros, também o INSS nada localizando em seus cadastros, não há de que maneira prosseguir com o feito.
- Ressentindo-se a relação processual de um de seus pressupostos - desenvolvimento válido e regular -, a extinção tanto dos embargos quanto da demanda executiva é de rigor, nos exatos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, dada a absoluta ausência de parte.
- Decisão agravada, de resto, que não merece censura, ao dispor corretamente sobre o necessário reinício do procedimento de execução, de acordo com as regras em vigor, com apresentação de memória discriminada pela parte credora remanescente.
- Eventual discussão sobre o montante a ser pago terá sede a partir da obrigatória citação consoante o disposto no artigo 730 do CPC, indispensável à validade da execução, para que o ente público tenha possibilidade de se manifestar quanto aos cálculos, defendendo-se de forma ampla, com o aparelhamento de novos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar, de ofício, extinta a execução e, por maioria, julgar, também de ofício, extintos os embargos à execução, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, vencida a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que não o fazia de ofício. Prosseguindo, por unanimidade, julgou prejudicadas as apelações e, por maioria, negou provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, vencida a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que lhe dava provimento, para julgar extintos os embargos à execução, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.056099-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EUCLYDES DOURADOR SERVILHEIRA
ADVOGADO : CASSIA FERNANDA BATTANI DOURADOR
No. ORIG. : 95.00.00150-8 3 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ESCALA DE SALÁRIO-BASE. INTERSTÍCIOS. DESCUMPRIMENTO.

- O agravo de instrumento é o recurso cabível contra decisão que recebeu a apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo, razão pela qual não deve ser conhecido o agravo retido.
- A sentença *ultra petita*, isto é, aquela que apreciou situação fática superior à proposta na inicial, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, deve ser reduzida aos limites da discussão.
- O contribuinte autônomo está sujeito às regras da escala de salário-base, devendo obedecer, para fins de progressão para a classe imediatamente superior, os interstícios legais.
- No caso dos autos, o segurado efetuou pagamento equivalente à classe 10, em desacordo com a disposição da Lei nº 7.787/89, que o enquadrara na classe 7, circunstância que torna legítima, para fins de cálculo da renda mensal inicial, a glosa dos recolhimentos efetuados a maior.
- Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte.
- Agravo retido não conhecido. Reconhecida, de ofício, a nulidade da sentença por ser *ultra petita*, apenas no que se refere ao reajustamento do benefício do autor pelos índices integrais. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a nulidade da sentença por ser "ultra petita", apenas no que se refere ao reajustamento do benefício do autor pelos índices integrais, não conhecer do agravo retido e dar provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.
 THEREZINHA CAZERTA
 Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.098598-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO : SEBASTIAO CANDIDO PEREIRA e outros
 : HELIO PEREIRA DE SOUZA
 : MARIA APARECIDA MACHADO
 : TEREZA VIGATO BANHOS
 : LOURDS HENRIQUE MONTE
 : ANGELINA VASQUES DA LUZ
 ADVOGADO : FATIMA APARECIDA KAGAWA PRUDENCIO e outro
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 93.00.00041-5 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MORTE DA PARTE AUTORA. INSUCESSO NA HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. EXTINÇÃO DO FEITO, INCLUSIVE DA PRÓPRIA EXECUÇÃO, POR AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL. AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CPC). EXTINÇÃO DOS EMBARGOS, QUANTO A LITISCONSORTE REMANESCENTE, ANTE A NULIDADE DA DECISÃO HOMOLOGATÓRIA E DEMAIS ATOS POSTERIORES AO CÁLCULO OFERECIDO PELA CONTADORIA JUDICIAL. RECURSO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Constatado o falecimento de segurados autores, ora embargados, e transcorrendo tempo razoável sem que viesse a regularização necessária, após suspensão do processo (CPC, artigo 265, I), intimação do advogado constituído e expedição de edital para habilitação de eventuais herdeiros, também o INSS nada localizando em seus cadastros, não há de que maneira prosseguir com o feito.
- Ressentindo-se a relação processual de um de seus pressupostos - desenvolvimento válido e regular -, a extinção tanto dos embargos quanto da demanda executiva é de rigor, nos exatos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, dada a absoluta ausência de parte.
- Decisão agravada, de resto, que não merece censura, ao dispor corretamente sobre o necessário reinício do procedimento de execução, de acordo com as regras em vigor, com apresentação de memória discriminada pela parte credora remanescente.

- Eventual discussão sobre o montante a ser pago terá sede a partir da obrigatória citação consoante o disposto no artigo 730 do CPC, indispensável à validade da execução, para que o ente público tenha possibilidade de se manifestar quanto aos cálculos, defendendo-se de forma ampla, com o aparelhamento de novos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar, de ofício, extinta a execução e, por maioria, julgar, também de ofício, extintos os embargos à execução, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, vencida a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que não o fazia de ofício. Prosseguindo, por unanimidade, julgou prejudicada a apelação e, por maioria, negou provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, vencida a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que lhe dava provimento, para julgar extintos os embargos à execução, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.068091-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO ANTONIO MARINHO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG. : 96.00.00109-2 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Inexiste contradição. O julgado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, quanto à ausência de prova material no período anterior a 1971.

II - Não se prestam, os embargos, ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

III - Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.070927-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : GERMANO GILIANTE PIPOLINI
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO MICELLI

No. ORIG. : 97.00.00213-7 4 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA TRABALHISTA. REDISSCUSSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - Inexiste contradição. O julgado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, quanto à insuficiência da prova material juntada para fins de decretação da procedência do pedido.

II - Não se prestam, os embargos, ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.020764-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SEBASTIAO SALES

ADVOGADO : EDITH DE PAULA ASSIS

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP

No. ORIG. : 93.00.00003-0 2 Vr AVARE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEQUESTRO. VALOR LEVANTADO PELO AUTOR. EMBARGOS DO INSS JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES. DEVOUÇÃO DO MONTANTE. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE VIA PRÓPRIA.

- Levantamento, pelo autor, de valor seqüestrado.

- Posterior decisão proferida em embargos à execução determinando que se observasse a expedição de precatório, oportunizando-se nova citação e novos embargos, para discussão de valores.

- Impossibilidade de devolução dos valores nos mesmos autos.

- Precedente da 8ª Turma (AI nº 2001.03.00.009310-7, rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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.

Votaram a Desembargadora Federal Vera Jucovsky e a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.055875-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARCELA DE OLIVEIRA LEONARDO

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 95.00.00161-5 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO E EXPEDIÇÃO DA COMPETENTE CERTIDÃO. PROCEDÊNCIA. PRETENSÃO DO INSS DE EXIGIR O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RELATIVAS AO PERÍODO. IMPOSSIBILIDADE. QUESTÃO NÃO DISCUTIDA. COISA JULGADA.

- Pedido julgado procedente em ação em que se pretende o reconhecimento de tempo de serviço e a expedição da correlata certidão.
- Imutabilidade e incontestabilidade do comando que emerge da sentença de mérito, atingida pela coisa julgada material.
- Discussão, após o trânsito em julgado e nos próprios autos, inoportuna a respeito do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas para a expedição da certidão, matéria não tratada na lide e a ser levada a juízo por meio de ação apropriada.
- Precedente da 8ª Turma (Agravo de Instrumento nº 2002.03.00.004555-5, julgado em 9 de fevereiro de 2009).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffman, vencida a Desembargadora Federal Vera Jucovsky que lhe dava provimento.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.060014-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JOSE FRANCISCO FILHO
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMIR MAURICIO DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 97.00.00084-9 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPROCEDÊNCIA. INDEVIDA PRETENSÃO DE EXECUÇÃO DO JULGADO.

- Acórdão do Tribunal Regional Federal que confirma sentença de improcedência do pedido, ausentes início razoável de prova material e prova testemunhal coesa.
- Acórdão do Superior Tribunal de Justiça que reconhece a presença de início de prova material da atividade laborativa rural.
- Engano do autor ao considerar idônea a prova testemunhal.
- Inexistência dos requisitos necessários à concessão do benefício.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.062017-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ DIAS
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG. : 00.00.00017-8 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPOSSIBILIDADE.

I - O julgado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, quanto aos períodos de atividades rurais e especiais, o que levou à improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

II - Não se prestam, os embargos, ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.071958-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CRISTIANA APARECIDA BERTOLOTTI incapaz
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
REPRESENTANTE : NILVA APARECIDA NERIS
No. ORIG. : 99.00.00014-1 1 Vr SAO SIMAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. RPV COMPLEMENTAR. POSSIBILIDADE.

- Não há norma obstando a expedição de requisição complementar de pagamento efetuado por requisição de pequeno valor, em virtude da revogação da Resolução nº 240/01 do CJF pela de nº 258/01, que vedava a expedição de crédito excedente, desde que houvesse expressa renúncia, pelo credor, da quantia superior ao limite então reconhecido como de pequeno valor (artigos 2º e 3º, inciso II).

- O período de apuração do saldo remanescente abrange momento anterior à inclusão na proposta orçamentária, o qual não é alcançado pelo disposto no §1º do artigo 100 da Constituição da República, sendo devida a expedição de novo requisitório, para correta aplicação dos índices de atualização monetária e dos juros moratórios.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.022125-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ SOLA NETO

ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO

No. ORIG. : 99.00.00071-6 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE FALSIDADE DOCUMENTAL. AUTOS APARTADOS. ATO JUDICIAL QUE PÔE TERMO AO PROCESSO. SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. DOCUMENTO JUNTADO COM A INICIAL. IMPUGNAÇÃO NA CONTESTAÇÃO.

- Arguição de falsidade documental processada em autos apartados desafia sentença e o conseqüente recurso de apelação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 343.564, Rel. Ministro Barros Monteiro; REsp 41.158, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito).

- Incumbe à parte, contra quem foi produzido o documento, suscitar incidente de falsidade na contestação ou no prazo de 10 (dez) dias, contados da intimação da sua juntada aos autos.

- CTPS juntada com a inicial, de ação em se pretende o reconhecimento de tempo de serviço rural para o fim de aposentadoria, deve ter sua autenticidade questionada por ocasião da contestação.

- Apresentado o incidente de falsidade a destempe não se afere a falsidade documental alegada.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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 janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.049487-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ANA PEREIRA DE FREITAS DA SILVA

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS

No. ORIG. : 00.00.00041-8 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. RPV COMPLEMENTAR. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE MORA IMPUTÁVEL AO INSS. ARTIGO 100, §§1º E 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- Inexistência de norma que obste a expedição de requisição complementar de pagamento efetuado por requisição de pequeno valor, em virtude da revogação da Resolução nº 240/01 do CJF pela de nº 258/01, que vedava a expedição de crédito excedente, desde que houvesse expressa renúncia, pelo credor, da quantia superior ao limite então reconhecido como de pequeno valor (artigos 2º e 3º, inciso II);

- O período de apuração do saldo remanescente abrange momento anterior à inclusão na proposta orçamentária, o qual não é alcançado pelo disposto no §1º do artigo 100 da Constituição da República, sendo devida a expedição de novo requisitório, para correta aplicação dos índices de atualização monetária e dos juros moratórios;

- A determinação da incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão do requisitório na proposta orçamentária do Tribunal não colide com o disposto no artigo 100, §1º, da Constituição da

República, que trata de período posterior, consoante decidido no Recurso Extraordinário nº 305186-SP, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão.

- O INSS é responsável pela mora, pois sua resistência indevida conduziu à necessidade da tutela jurisdicional, devendo responder por toda a demora ocasionada pelos trâmites processuais, inerentes ao sistema, que conduzem a prazos mais dilatados de pagamento, até a plena satisfação do credor. Excetua-se, somente, o período expressamente previsto na Constituição da República, desde que observados os respectivos prazos de quitação.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.20.003557-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ELIETE DE ABREU PREVATO e outros

: LENISE APARECIDA PREVATO LOPES

: ANTONIO CARLOS PREVATO

: MARLY APARECIDA PREVATO STAIN

: RITA DE CASSIA PREVATO BROGNA

: SILVIA REGINA PREVATO ESTEVES

ADVOGADO : HERMES PINHEIRO DE SOUZA e outro

SUCEDIDO : ANTONIO PREVATO JUNIOR falecido

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. RPV COMPLEMENTAR. POSSIBILIDADE.

- Inexistência de norma que obste a expedição de requisição complementar de pagamento efetuado por requisição de pequeno valor, em virtude da revogação da Resolução nº 240/01 do CJF pela de nº 258/01, que vedava a expedição de crédito excedente, desde que houvesse expressa renúncia, pelo credor, da quantia superior ao limite então reconhecido como de pequeno valor (artigos 2º e 3º, inciso II).

- O período de apuração do saldo remanescente abrange momento anterior à inclusão na proposta orçamentária, o qual não é alcançado pelo disposto no §1º do artigo 100 da Constituição da República, sendo devida a expedição de novo requisitório, para correta aplicação dos índices de atualização monetária e dos juros moratórios.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.24.002312-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SANDOVAL MARQUES BRANDAO
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA APÓS O OFERECIMENTO DE CONTESTAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. POSSIBILIDADE.

- Decorrido o prazo para resposta, sem o consentimento do réu o autor não poderá desistir da ação (art. 267, § 4º, do CPC).
- Obstar a desistência do autor, após o oferecimento da contestação, exige resistência justificada por parte do réu, não bastando simples alegação de discordância.
- A mera invocação do disposto no artigo 3º da Lei nº 9.469/97 não é razão concreta a impedir a extinção do processo nos termos do artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil.
- Precedentes.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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 janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.037673-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JANDIRA CUSTODIA DE JESUS BARROSO e outros
: JOSE FELISBERTO BARROSO
: ANTONIO APARECIDO BARROSO
ADVOGADO : EUGENIO SAVERIO TRAZZI BELLINI e outro
APELADO : SIRLENE MENDES BARROSO
ADVOGADO : EUGENIO SAVERIO TRAZZI BELLINI
APELADO : APARECIDA FELISBERTO BARROSO
: ROBERTO FELISBERTO BARROSO
: GILBERTO FELISBERTO BARROSO
: ESMERALDA FELISBERTO BARROSO
: ELIAS FELISBERTO BARROSO
ADVOGADO : EUGENIO SAVERIO TRAZZI BELLINI e outro
SUCEDIDO : SEBASTIAO FELISBERTO BARROSO falecido
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.07.02532-0 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL DAS PRESTAÇÕES ATRASADAS.

- Prescrição quinquenal das parcelas reconhecida pela sentença e pela decisão monocrática. Ausência de justificativa para o inconformismo manifestado pela entidade autárquica.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 18 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.015949-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LEONILDA NOGUEIRA MARTOS

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00138-9 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL. DUPLICIDADE DE SENTENÇAS NO MESMO FEITO. DESCONSIDERAÇÃO DA SEGUNDA DECISÃO. INEXISTÊNCIA DO ATO. DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Prolação de nova sentença na mesma relação processual, julgando mais uma vez improcedente o pleito formulado: pronunciamento que, à toda evidência, enquadra-se como ato inexistente, porquanto encerrada a prestação jurisdicional no exato momento em que publicada a primeira decisão.

- Impossibilidade de renovação da atividade decisória: consumação da jurisdição e exaurimento da competência.

- Declaração de inexistência da segunda sentença, considerando-se-a sem efeito, bem como os demais atos decorrentes.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.

- Estudo social que demonstra inexistência de miserabilidade.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação de fls. 100/103 desprovida. Mantida a sentença de fls. 88/92.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar inexistente a sentença de fls. 146/151, tornando sem efeito os atos dela decorrentes e negar provimento à apelação da autora de fls. 100/103, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto da Relatora, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000469-44.2007.403.6123/SP
2007.61.23.000469-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA HELENA DOMINGUES

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

- Comprovado pela perícia médica que os males incapacitantes são anteriores à propositura da ação, o termo inicial do benefício deverá ser fixado na data da citação, ocasião em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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 setembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002545-43.2008.403.0000/SP
2008.03.00.002545-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : JOANA BORBOREMA SOARES

ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES LEMOS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 07.00.00328-8 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados aos autos atestam que a autora "*sofreu hemorragia subaracnóide, em 07.01.2007, tendo sido submetida à angiografia cerebral, bem como angioressonância*" e que há "*seqüelas de hemorragia subaracnóidea, estando a autora impossibilitada de desempenho de funções laborativas*".

- Em que pese a presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, neste particular, a perícia realizada pela autarquia, existe documentação suficiente a apontar para a manutenção da impossibilidade de trabalho.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento, para determinar o restabelecimento do auxílio-doença, sem prejuízo de nova análise pelo juízo *a quo*, acerca da incapacidade, após realização da perícia. Prejudicado o pedido de reconsideração.

ACÓRDÃO

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento o agravo de instrumento e julgar prejudicado o pedido de reconsideração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de março de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022963-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : DIRCE LAUREANO PINTO FLORENCO

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 01.00.00089-2 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- A atualização dos débitos relativos a benefícios previdenciários deve ocorrer, até a data da elaboração da conta, com a utilização de índices como o IRSM, o IPC-r, IGP-DI e o INPC, entre outros, ou fixados na sentença, conforme orientação da Resolução nº 561/2007 - Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Após a data da elaboração da conta, há que se observar o reajuste monetário dos precatórios judiciais, a partir de jan/92, pela UFIR (Lei nº 8.383/91) e, a partir de jan/2001, pelo IPCA-E, divulgado pelo IBGE, em razão da extinção da UFIR, pela MP n. 1973-67, artigo 29, § 3º.
- Inexistência de violação à coisa julgada. A indexação determinada na sentença é observada na elaboração dos cálculos de liquidação até a inclusão do precatório, observando-se, posteriormente, as regras constitucionais e legais relativas ao adimplemento do débito de natureza pública, judicialmente constituído.
- Os juros de mora, nos termos da orientação do E. STF, são devidos até a data da inclusão do precatório no orçamento.
- Apelação parcialmente provida para determinar a elaboração de cálculos, com aplicação, no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão do precatório no orçamento, dos juros moratórios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, com quem votou o Desembargador Federal Newton De Lucca, vencida, parcialmente, a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

Boletim Nro 1343/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.092186-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Newton De Lucca

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CARLOS RIBEIRO BABO

ADVOGADO : LUIZ CARLOS DOS SANTOS

No. ORIG. : 94.00.00148-2 3 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. APLICAÇÃO DO ART. 515, §3º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Reconhecida a incompatibilidade entre a decisão exarada pelo MM. Juiz *a quo* e o pedido, caracteriza-se o *decisum* como *extra petita* e mostra-se imperioso declarar-se a nulidade da decisão.

II- É possível a aplicação do art. 515, § 3º, do CPC, desde que o presente feito reúna as condições necessárias para o imediato julgamento no Tribunal e haja pedido expresso da parte autora para que o *meritum causae* seja apreciado nesta instância recursal.

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB até 5/3/97, uma vez que, com a edição do Decreto nº 2.172, o limite foi elevado para 90 dB.

V- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

VI- A declaração de atividade rural emitida pelo Sindicato e homologada pelo Ministério Público constitui prova plena do tempo de serviço, nos termos da antiga redação do art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91. No presente caso, a declaração foi homologada antes das alterações promovidas pela Lei nº 9.063/95, devendo ser computado o tempo de serviço rural no período de 1º/1/64 a 31/1/75.

VII- Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "*tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*".

VIII- Convertendo-se os períodos especiais em comuns e somando-os ao tempo de trabalho rural e ao labor comum incontroverso, perfaz o autor o total de 35 anos, 11 meses e 27 dias de tempo de serviço até 15/12/98, data da Emenda Constitucional nº 20.

IX- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

X- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

XI- Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

XII- Os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC e Súmula nº 111 do C. STJ.

XIII- Sentença *extra petita* anulada. Pedido julgado parcialmente procedente. Apelação do INSS e Recurso Adesivo da parte autora prejudicados. Tutela específica concedida *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a nulidade da sentença por ser *extra petita* e, na forma do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido, sendo que os Srs. Desembargadores Federais Newton De Lucca e Therezinha Cazerta o fizeram para possibilitar a conversão do período especial em comum anteriormente a 1º/1/81, acompanhando o voto da Relatora com relação aos demais períodos, e condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria integral por tempo de serviço a partir do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Prosseguindo, por unanimidade, julgar prejudicados a apelação do INSS e o recurso adesivo e, por maioria, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do voto do Sr. Desembargador Federal Newton De Lucca, com quem votou a Sra. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencida a Relatora, que não a concedia. Fará declaração de voto e lavrará o acórdão o Sr. Desembargador Federal Newton De Lucca.

São Paulo, 21 de setembro de 2009.

Newton De Lucca

Relator para o acórdão

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.059483-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Newton De Lucca

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO PAULO FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : YOLANDA GRANATO URIBBE

ADVOGADO : SYRLEIA ALVES DE BRITO e outro

No. ORIG. : 95.00.00007-0 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Não ocorrendo tais hipóteses, não merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- Devem ser providos os embargos de declaração de fls. 198/199, para que sejam apreciados os embargos de declaração de fls. 177/180, nos quais a autarquia requer o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas.

III- Quanto ao reconhecimento, de ofício, do prazo prescricional previsto no § 5º, do art. 219 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei no 11.208, de 16 de fevereiro de 2006, entendo que o mesmo não se sustenta. Isso porque a parte autora ajuizou a presente ação em 16/6/03 - antes mesmo, portanto, da entrada em vigor do referido diploma legal -, sendo defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Qualquer restrição trazida por norma superveniente deve respeitar situações pretéritas.

IV- Embargos de declaração de fls. 198/199 providos. Embargos de declaração de fls. 177/180 improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração de fls. 198/199 e, por maioria, negar provimento aos embargos de declaração de fls. 177/180, nos termos do voto do Sr. Desembargador Federal Newton De Lucca, com quem votou a Sra. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencida a Relatora, que lhes dava provimento.

São Paulo, 21 de setembro de 2009.

Newton De Lucca

Relator para o acórdão

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018937-78.2001.403.9999/SP
2001.03.99.018937-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO LUIZ GABRIEL VAZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SERGIO DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG. : 99.00.00151-0 3 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. INTERESSE EM RECORRER. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. TERMÔ A *QUO*. DESPESAS PROCESSUAIS.

I-Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

III-Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

IV-Com relação ao termo inicial de concessão do benefício, não obstante o entendimento desta E. Turma no sentido de que o mesmo deva ser na data do pedido na esfera administrativa, *in casu*, o mesmo deve ser mantido na data do ajuizamento da ação (13/12/99), à mingua de recurso da parte autora.

V-Tendo o autor litigado sob o manto da assistência judiciária, incabível a condenação da autarquia no pagamento de despesas processuais.

VI-Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida. Remessa Oficial não conhecida. Tutela específica concedida *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento, não conhecer da remessa oficial e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010691-25.2003.403.9999/SP
2003.03.99.010691-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO VICENTE DE MORAIS
ADVOGADO : JOSE LUIS NOBREGA
SUCEDIDO : GASPARINA FELICIANO DE MORAES falecido
ADVOGADO : JOSE LUIS NOBREGA
No. ORIG. : 01.00.00052-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. TERMO A *QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

III- O termo *a quo* da concessão do benefício deve ser fixado a partir da citação, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

IV- Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar a aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos

V- Os juros moratórios são devidos desde a citação, nos termos do art. 219, do CPC.

VI- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

VII- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

VIII- Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030114-97.2005.403.9999/SP
2005.03.99.030114-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MERITA GASPARI PASQUALETTI
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA GRACIELA TITO CAMACHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00036-5 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA. CARÊNCIA. TERMO A *QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, *in casu*, a parte autora comprovou ter trabalhado por período superior ao exigido pela lei.

II- Atendida a idade de 60 anos e comprovada a carência exigida, entendo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, a ser calculado nos termos do art. 50 da Lei nº 8.213/91, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos já realizados pela autarquia na esfera administrativa.

III- Com relação à qualidade de segurada, observo ser desnecessária a sua concomitância com os demais requisitos indispensáveis à concessão do benefício, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.666/03.

IV- O termo *a quo* da concessão do benefício deve ser fixado a partir da citação, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

V- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

VI- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VII- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

VIII- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

IX- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001186-54.2005.403.6114/SP

2005.61.14.001186-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA : EMILIA TAKAKO ISHIDA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA. CARÊNCIA. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, *in casu*, a parte autora comprovou ter efetuado recolhimentos de contribuições por período superior ao exigido pela lei.

II- Atingida a idade de 60 anos e comprovada a carência exigida, entendo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, a ser calculado nos termos do art. 50 da Lei nº 8.213/91.

III- Com relação à qualidade de segurada, observo ser desnecessária a sua concomitância com os demais requisitos indispensáveis à concessão do benefício, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.666/03.

IV- O termo *a quo* da concessão do benefício deve ser fixado a partir da citação, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

V- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento n.º 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

VI- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VII- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

VIII- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

IX- Sentença retificada e tutela específica concedida *ex officio*. Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, retificar a R. sentença e conceder a tutela específica, bem como negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025926-27.2006.403.9999/SP

2006.03.99.025926-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ALBINA CORREA

ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00062-8 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. CARÊNCIA. TERMO A *QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I-Não se conhecerá do agravo retido se a parte não requerer expressamente, nas razões ou contra-razões de apelação, a sua apreciação pelo Tribunal.

II-Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95.

III-A legislação pertinente (art. 143, Lei nº 8.213/91) concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

IV-O termo *a quo* da concessão do benefício deve ser fixado a partir da citação, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

V-A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

VI-Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VII-Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

VIII-As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

IX- Agravo Retido não conhecido. Apelação da autora provida. Recurso do INSS prejudicado. Tutela específica concedida *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, dar provimento à apelação da autora, julgar prejudicado o recurso do INSS e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096542-17.2007.403.0000/SP

2007.03.00.096542-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : SEBASTIAO XAVIER CRUZ

ADVOGADO : IRINEU CARLOS DE OLIVEIRA PRADO (Int.Pessoal)

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP

No. ORIG. : 07.00.00158-6 1 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I- O autor recebeu auxílio-doença no período até o dia 22/06/07 (fls. 36). Todavia, o atestado médico acostado a fls. 39, de 09/08/07, informa que o agravante apresenta "*patologia de Kienböck bilateral e artralgia aos esforços*", solicitando "*afastamento do trabalho por tempo indeterminado*". Sobreveio aos autos novo atestado médico, acompanhado de exame radiológico, indicando a permanência da patologia (fls. 60/61).

II- Quanto ao perigo de dano, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

III- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009009-93.2007.403.9999/SP

2007.03.99.009009-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ARMELINDA ROSSATO MENDES FERREIRA

ADVOGADO : NILTON DOS REIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IARA APARECIDA RUCO PINHEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00273-4 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA. CARÊNCIA. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, *in casu*, a parte autora comprovou ter trabalhado por período superior ao exigido pela lei.

II- Atendida a idade de 60 anos e comprovada a carência exigida, entendo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, a ser calculado nos termos do art. 50 da Lei nº 8.213/91.

III- Com relação à qualidade de segurada, observo ser desnecessária a sua concomitância com os demais requisitos indispensáveis à concessão do benefício, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.666/03.

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (14/3/05 - fls. 13/14), nos termos do artigo 49, inc. I, alínea b, da Lei nº 8.213/91.

V- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento n.º 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

VI- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VII- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

VIII- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

IX- Apelação provida. Tutela específica concedida *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000795-31.2007.403.6114/SP

2007.61.14.000795-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LINDAURA DE CASTRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. AUSÊNCIA.
I- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, *in casu*, a recorrente não cumpriu a carência exigida, qual seja, 96 contribuições mensais, nos termos da regra de transição prevista pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, aplicável aos segurados inscritos na Previdência Social até a edição daquele diploma legal, em 24 de julho de 1991.

II- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.015892-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Newton De Lucca
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SILVIA REGINA CASSIMIRO DA SILVA
ADVOGADO : FABIANA LELLIS E SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 08.00.00007-0 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS ESSENCIAIS.

I- Os documentos expressamente referidos na decisão agravada são peças essenciais para o conhecimento do presente recurso, uma vez que sem o conhecimento pleno das informações nelas contidas é impossível, ao Tribunal, apreciar a questão.

II- Agravo de Instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conhecer do agravo de instrumento, nos termos do voto do Desembargador Federal Newton De Lucca, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencida a Relatora, que conhecia do agravo de instrumento, negando-lhe provimento.

São Paulo, 25 de agosto de 2008.

Newton De Lucca

Relator para o acórdão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053525-67.2008.403.9999/SP
2008.03.99.053525-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JACIRA ALVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : DECIO HENRY ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00238-6 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

I- Não se conhecerá do agravo retido se a parte não requerer expressamente, nas razões ou contra-razões de apelação, a sua apreciação pelo Tribunal.

II- *In casu*, não obstante ser a parte autora idosa, não ficou comprovada estar a mesma destituída dos meios necessários para prover a sua subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.

IV- Agravo Retido não conhecido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005399-10.2008.403.6111/SP

2008.61.11.005399-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLARICE DE OLIVEIRA DA SILVA

ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação provida. Tutela antecipada revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, revogando-se a tutela antecipada concedida na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001810-83.2008.403.6119/SP

2008.61.19.001810-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA CHAGAS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA. CARÊNCIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I-Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, *in casu*, a parte autora comprovou ter trabalhado por período superior ao exigido pela lei.

II-Atingida a idade de 60 anos e comprovada a carência exigida, entendo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

III-Com relação à qualidade de segurada, observo ser desnecessária a sua concomitância com os demais requisitos indispensáveis à concessão do benefício, nos termos do art. 3º da Lei n.º 10.666/03.

IV- Procede a pretensão do INSS no sentido de serem aplicados juros mês a mês, de forma decrescente, a partir da citação.

V- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

VI-As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

VII-Apeleção do INSS parcialmente provida. Recurso Adesivo da autora improvido. Tutela específica concedida *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, negar provimento ao recurso adesivo da autora e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008405-95.2008.403.6120/SP

2008.61.20.008405-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA TERESA COSTA DA SILVA

ADVOGADO : LENITA MARA GENTIL FERNANDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ART. 284 DO CPC. PRAZO PARA EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DEZ DIAS.

DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO.

I- O descumprimento da ordem judicial, pela autora, no prazo de dez dias previsto no art. 284, do Código de Processo Civil resulta no indeferimento da petição inicial.

II- Apeleção improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005973-96.2009.403.0000/SP

2009.03.00.005973-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : MARCOS ANTONIO AZEITUNA CAVANILLA

ADVOGADO : MAURICIO PALLOTTA RODRIGUES e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.001373-1 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa - antes o exige expressamente - o preenchimento dos pressupostos essenciais necessários à sua concessão.

II- Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a plausibilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. O recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação. *In casu*, o benefício está sendo pago (fls. 42), o que afasta por si só o caráter emergencial da medida.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017546-34.2009.403.0000/SP
2009.03.00.017546-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : ANA LUCIA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2008.61.83.013374-4 5V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar à requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.

II- Os documentos acostados aos autos a fls. 62/113 não são suficientes para comprovar a incapacidade atual da agravante, uma vez que são anteriores ao último indeferimento administrativo do benefício, ocorrido em 28/07/08 (fls. 60).

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021224-57.2009.403.0000/SP
2009.03.00.021224-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : MARIA JANUARIO DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCIO PIMENTEL CAMPOS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 09.00.00063-1 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.

II- Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito da agravante. Isso porque, não foi demonstrada a qualidade de segurada da autora, uma vez que o último vínculo da recorrente encerrou-se em 24/02/99 (fls. 27). Outrossim, eventual manutenção da sua qualidade de segurada constitui matéria que não permite solução no âmbito da cognição sumária.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022382-50.2009.403.0000/SP
2009.03.00.022382-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ANA MARIA ROSSETTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.002278-1 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar à requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa - antes o exige expressamente - o preenchimento dos pressupostos essenciais necessários à sua concessão.

II- Em que pesem os argumentos trazidos pela agravante para fundamentar a plausibilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. A recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-la poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação. *In casu*, o benefício está sendo pago (fls. 69), o que afasta por si só o caráter emergencial da medida.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024654-17.2009.403.0000/SP

2009.03.00.024654-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA ROSA DOS SANTOS
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG. : 09.00.00022-7 2 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar à requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para sua concessão.

II- *In casu*, além de os documentos acostados aos autos a fls. 29/37 não serem suficientes para comprovar a incapacidade atual da agravante - uma vez que são anteriores ao último indeferimento administrativo do benefício, ocorrido em 10/12/08 (fls. 28) -, não foram demonstradas, quer a sua qualidade de segurada quer, tampouco, a carência necessária para a obtenção do benefício, considerando-se que o último vínculo da autora encerrou-se em 16/03/07 (fls. 23).

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024946-02.2009.403.0000/SP

2009.03.00.024946-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : IRACEMA BARBOSA ANDRADE
ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 09.00.00078-4 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE.

I-O art. 558, do CPC exige a presença *simultânea* dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso.

II-A certidão de óbito acostada a fls. 26 revela que o "*de cujus*" era "*desquitado*" e que "*vivia maritalmente com a Sra. Lucimar Martins Moreira*". Dessa forma, inviável a concessão do benefício, ao menos nessa fase, considerando-se que a separação judicial elide a presunção de dependência econômica estabelecida no art. 16, § 4º da Lei nº 8.213/91, a qual poderá, todavia, ser posteriormente comprovada mediante dilação probatória.

III-Quanto ao perigo de dano, melhor sorte não lhe assiste, uma vez que o óbito ocorreu em 03/12/1993, ou seja, há mais de 15 anos, sendo a ação ordinária ajuizada somente em 29/06/2009 (fls. 12).

IV-Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025842-45.2009.403.0000/SP
2009.03.00.025842-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : LUIZ OSWALDO GONCALVES
ADVOGADO : LUCAS SCALET
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 09.00.00052-8 2 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TUTELA ANTECIPADA.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa - antes o exige expressamente - o preenchimento dos pressupostos essenciais necessários à sua concessão.

II- *In casu*, inexistente nos autos documento que comprove o requisito previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, sendo necessária a realização de dilação probatória.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026580-33.2009.403.0000/SP
2009.03.00.026580-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : APARECIDO DONIZETE FERREIRA
ADVOGADO : EMERSON RODRIGO ALVES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 09.00.00050-0 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.

II- *In casu*, o receituário médico mais recente, acostado a fls. 114 e datado de 25/05/09, não refere incapacidade laborativa, afastando o requisito da prova inequívoca "*que imprima convencimento da verossimilhança da alegação*" (art. 273, do CPC).

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027848-25.2009.403.0000/SP
2009.03.00.027848-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : DALVA HUNGARO
ADVOGADO : NEILA DINIZ DE VASCONCELOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.003783-8 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar à requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa - antes o exige expressamente - o preenchimento dos pressupostos essenciais necessários à sua concessão.

II- No caso em tela, não me parece que todos estejam presentes. Nos termos do art. 16, inc. I, § 4º, da Lei nº 8.213/91, a dependência econômica da companheira é presumida. Todavia, os documentos acostados aos autos a fls. 27/56 não são suficientes para comprovar a existência de união estável da autora com o *de cujus*, revelando apenas um início de prova material que depende de dilação probatória.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028109-87.2009.403.0000/SP
2009.03.00.028109-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : CICERO VICENTE DA SILVA
ADVOGADO : CÁSSIO LUIZ DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.003156-3 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa - antes o exige expressamente - o preenchimento dos pressupostos essenciais necessários à sua concessão.

II- Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a plausibilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. O recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação. *In casu*, o benefício está sendo pago (fls. 62), o que afasta por si só o caráter

emergencial da medida. Outrossim, ressalte-se, ainda, que eventual preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria integral constitui matéria que não permite solução no âmbito da cognição sumária.
III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032527-68.2009.403.0000/SP
2009.03.00.032527-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : SILVIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : CÁSSIO LUIZ DE ALMEIDA
: GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.19.003618-0 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa - antes o exige expressamente - o preenchimento dos pressupostos essenciais necessários à sua concessão.

II- Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a plausibilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. O recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação. *In casu*, o benefício está sendo pago (fls. 61), o que afasta por si só o caráter emergencial da medida. Outrossim, ressalta-se, ainda, que eventual preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria integral constitui matéria que não permite solução no âmbito da cognição sumária.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036130-52.2009.403.0000/SP
2009.03.00.036130-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 09.00.05103-0 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.

II- Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito da agravante. Isso porque as cópias das guias de recolhimento da previdência social acostadas a fls. 20/23 não comprovam a carência necessária para a obtenção do benefício, nos termos do art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Sra. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencida a Sra. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que lhe dava provimento.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001666-75.2009.403.9999/SP

2009.03.99.001666-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARGARIDA DE OLIVEIRA LIMA

ADVOGADO : AMANDA CRISTINA MIRANDA DO AMARAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00014-3 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

TRABALHADORA RURAL. CONDIÇÃO DE SEGURADA. PROVA. AUSÊNCIA.

I- Não se conhecerá do agravo retido se a parte não requerer expressamente, nas razões ou contra-razões de apelação, a sua apreciação pelo Tribunal.

II- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

III- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez (art. 42, da Lei nº 8.213/91), não há de ser o benefício concedido.

IV- Agravo Retido não conhecido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006739-28.2009.403.9999/SP

2009.03.99.006739-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : NAILZA CABRAL LINS

ADVOGADO : LEANDRO ESCUDEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00157-4 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA. CARÊNCIA. TERMO A *QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, *in casu*, a parte autora comprovou ter trabalhado por período superior ao exigido pela lei.

II- Atingida a idade de 60 anos e comprovada a carência exigida, entendo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, a ser calculado nos termos do art. 50 da Lei nº 8.213/91.

III- Com relação à qualidade de segurada, observo ser desnecessária a sua concomitância com os demais requisitos indispensáveis à concessão do benefício, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.666/03.

IV- O termo *a quo* da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (13/6/07 - fls. 157), nos termos do artigo 49, inc. I, alínea b, da Lei nº 8.213/91.

V- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento n.º 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

VI- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VII- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

VIII- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

IX- Apelação provida. Tutela específica concedida *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018149-83.2009.403.9999/SP

2009.03.99.018149-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ROSANGELA APARECIDA SOLERA incapaz

ADVOGADO : JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA

REPRESENTANTE : ORLANDO SOLERA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00033-3 4 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

I- *In casu*, não obstante ter a parte autora demonstrado sua deficiência, não ficou comprovada estar a mesma destituída dos meios necessários para prover a sua subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029736-05.2009.403.9999/SP
2009.03.99.029736-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE FATIMA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : ORLANDO LOLLI JUNIOR
No. ORIG. : 09.00.00008-7 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.

I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II-Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95.

III-Apeleção improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030710-42.2009.403.9999/SP
2009.03.99.030710-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : CAMILA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00002-7 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
PROVA DA DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família

II- A parte autora não comprovou estar incapacitada para a vida independente e para o trabalho, conforme se depreende do parecer técnico elaborado pela perícia judicial.

III- Apeleção improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033962-53.2009.403.9999/SP
2009.03.99.033962-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE FLORINDO
ADVOGADO : BENEDITO DA SILVA AZEVEDO FILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00062-2 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL.
PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SENTENÇA ANULADA.

I- É desnecessário o prévio pedido administrativo para, posteriormente, deduzir-se pretensão em Juízo. Princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, inserto no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.
II- Sentença anulada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038195-93.2009.403.9999/SP
2009.03.99.038195-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARCOS APARECIDO CAMPOS
ADVOGADO : LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00111-0 4 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.
PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SENTENÇA ANULADA.

I- É desnecessário o prévio pedido administrativo para, posteriormente, deduzir-se pretensão em Juízo. Princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, inserto no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.
II- Sentença anulada. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041903-54.2009.403.9999/SP
2009.03.99.041903-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : DANIELA APARECIDA MATEUS
ADVOGADO : VIVIAN MEDINA GUARDIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00062-6 2 Vr ITU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença (artigo 59 da Lei n.º 8.213/91).

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042067-19.2009.403.9999/SP
2009.03.99.042067-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA ALVES DE FARIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IOLANDA RUBINATO LUCRECIO

ADVOGADO : GUSTAVO CABRAL DE OLIVEIRA

: ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP

No. ORIG. : 08.00.00084-8 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. INTERESSE EM RECORRER. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I-Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

III-Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95.

IV-As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo dos honorários advocatícios são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

V-Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida. Remessa Oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042222-22.2009.403.9999/SP
2009.03.99.042222-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SIDNEY APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : KATIA CRISTINA GUEVARA DENOFRIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00039-9 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

- I- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001077-49.2010.403.9999/SP
2010.03.99.001077-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEMENTE TRINDADE
ADVOGADO : MARCOS CESAR PEREIRA DO LIVRAMENTO
No. ORIG. : 09.00.00117-5 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA.

- I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.
II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95.
III- Apelação improvida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava 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, 08 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 1350/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019625-
69.2003.403.9999/SP
2003.03.99.019625-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA APARECIDA CATALANO ESTEVES
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP
No. ORIG. : 01.00.00149-1 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

- Os embargos de declaração merecem acolhimento, eis que o acórdão atacado, equivocadamente, apreciou o pedido de aposentadoria por idade sob a ótica do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, quando a pretensão se fundava no artigo 49 do Decreto Lei nº 611/92.
- A aposentadoria por velhice (artigo 32 do Decreto nº 89.312/84) exigia como requisitos a idade (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (60 contribuições mensais). A perda da qualidade de segurado impossibilitava o cômputo das contribuições a ela anteriores, sujeitando-se o segurado a novo período de carência.
- A aposentadoria por idade (artigo 48 da Lei nº 8.213/91) pressupõe o implemento do requisito etário (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício).
- A perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade, visto que o artigo 102 da Lei nº 8.213/91 não exige a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício.
- Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício.
- Levando-se em conta que compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS.
- Segundo o artigo 7º, *caput*, do Decreto nº 89.312/84 e seu parágrafo 1º, alíneas "d" e "e", e seu equivalente na Lei nº 8.213/91, qual seja, o artigo 15, inciso II, e seus parágrafos 1º e 2º, perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos à Previdência Social, podendo tal prazo ser prorrogado, nas hipóteses legais.
- Tomando-se por base o número de contribuições exigido pela tabela que acompanha o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 para o ano de 1996, a autora, tendo sido empregada nos interregnos identificados nos autos, cumpriu, efetivamente, o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.
- A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos da sentença, contra a qual não se insurgiu a autora.
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados no artigo 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a contar de seus vencimentos.
- Conhecimento parcial do recurso no tocante ao termo inicial de incidência dos juros de mora, pois nos termos do decidido.
- Honorários advocatícios reduzidos a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência /10, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Embargos de declaração aos quais se dá provimento, com efeitos infringentes, para, mantendo o não conhecimento da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. De ofício, concedo a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, com efeitos infringentes, e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Nro 3512/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0093452-55.1999.403.9999/SP
1999.03.99.093452-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Noemi Martins
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELY SIGNORELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA PERES BRAVO DEMOV
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
SUCEDIDO : JORGE DEMOW falecido
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTO ANDRE SP
No. ORIG. : 98.00.00170-8 2 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de remessa oficial e de apelação ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, além de recurso adesivo do autor, contra o r. *decisum* de fls. 166/168, em que foi julgado procedente o pedido, para condenar a Autarquia-ré a **restabelecer** a aposentadoria por tempo de serviço, concedida à parte autora, no ano de 1983, e cessada em 1995. Pedese a condenação ao pagamento de todas as prestações vencidas, desde a data do cancelamento do benefício. Condenou-se, outrossim, a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em razões de seu apelo de fls. 170/172, aduz, em síntese, que não há prazo prescricional para a revisão de benefícios previdenciários, em que houve a constatação de fraude em sua concessão. Argumenta que a irregularidade apurada administrativamente foi, inclusive, reconhecida na r. sentença recorrida.

A parte autora, por seu turno, interpôs recurso adesivo às fls. 182/185, alegando que, embora corretos os fundamentos especificados pelo MM. Juízo **a quo** na sentença, justifica-se o restabelecimento do benefício, também, porque cumpriu os requisitos necessários para o seu deferimento.

Pela decisão de fls. 218, foi deferido o pedido de habilitação dos herdeiros da parte autora (fls. 205/211).

Com a apresentação de contra-razões pelas partes, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o **relatório**. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação da remessa oficial e dos recursos voluntários.

Discute-se nesses autos o restabelecimento do benefício previdenciário, concedido em 01/10/1983, sob n.º 77.183.231-1, e suspenso, administrativamente, em 20.06.1995, sob o fundamento de fraude na sua concessão.

1- Primeiramente, cumpre-me abordar a questão atinente à prescrição, cuja irresignação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nesse aspecto, merece guarida.

Não há que se falar em observância de prazo prescricional se constatada a ocorrência de fraude. Não se pode aceitar, com efeito, a possibilidade de concessão de benefício previdenciário viciado por ato de má-fé.

A Administração Pública não só pode - como *deve* - anular seus próprios atos, quando eivados de ilegalidade. Se, por um lado, essa invalidação deve ser reconhecida dentro de determinado prazo prescricional, previsto em lei, por outro, não pode o ato fraudulento ser acobertado pelo manto da prescrição, convalidando-se. Assim, havendo suspeita de fraude, em *qualquer tempo*, deve-se propiciar ao segurado o exercício do direito ao devido processo legal e à ampla defesa, para ao final, após minucioso exame da documentação apresentada pelo segurado, a qual se prestará como fundamento ao deferimento do benefício, confirmar ou afastar o ato viciado. Nesse sentido, é o entendimento jurisprudencial, conforme se verifica nos seguintes julgados:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ARTIGO 128 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - JULGAMENTO "EXTRA PETITA". APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CANCELAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - PEDIDO DE RESTABELECIMENTO AO ARGUMENTO DA EXISTÊNCIA DE ÓBICE DA PRESCRIÇÃO PARA REVISÃO DO ATO CONCESSIVO DO BENEFÍCIO - ACÓRDÃO RESCINDENDO QUE APRECIOU FUNDAMENTAÇÃO DIVERSA DO RECURSO - CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA POR EXISTÊNCIA DE FRAUDE EM REGISTRO ANOTADO NA C.T.P.S. - RESCISÃO DE JULGADO NULO E PROLAÇÃO DE NOVA DECISÃO - POSSIBILIDADE.

(...)

III. No caso, a causa de pedir descrita na petição inicial da ação originária como fundamento para o pedido de restabelecimento do desembolso mensal do benefício pelo Instituto disse respeito exclusivamente ao óbice da prescrição, a impedir a revisão do ato concessivo da aposentadoria; a contestação então ofertada pela autarquia refletiu tal insurgência, quando se contrapôs à tese da exordial ao argumento resumido de que o prazo prescricional não incide na hipótese da ocorrência de fraude para o deferimento de benefício.

(...)

VII. Sustenta a autarquia que a Lei 8212/91 incumbiu-lhe de concluir, em dois anos, programa de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e, constatadas, saneá-las, e o réu que é direito seu, como decorrência do devido processo legal, ver reconhecida a prescrição administrativa, vale dizer, o decurso do prazo de cinco anos que impede a Administração de rever seus próprios atos.

*VIII. Segundo LÚCIA VALLE FIGUEIREDO ("Curso de Direito Administrativo", 6ª ed., 2003, Malheiros Editores, São Paulo, p. 233): No exercício da função administrativa, a Administração Pública tem, em princípio, o dever de invalidar seus atos desconformes do Direito. A invalidação de ato administrativo consiste em sua desconstituição, suprimindo-se seus efeitos típicos, por motivo de incompatibilidade com a ordem jurídica, com atribuição de efeitos *ex tunc*. ...*

Invalideará a Administração de ofício, por meio do controle interno, ou, de revés, atuará em virtude de provocação de qualquer interessado."

IX. Discorrendo sobre o tema "INVALIDAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS", HELY LOPES MEIRELLES ("Direito Administrativo Brasileiro", 13ª ed., 1987, Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, p. 160/161) reforça o posicionamento de que a Administração Pública tem o dever de zelar pelos bens públicos, e, consoante lição que expõe, quando o ato administrativo está contaminado por qualquer vício que o torne ilegal não há que se falar em aquisição de qualquer direito - como sustenta o réu, e, portanto, em decurso de prazo prescricional para a Administração anular seus próprios atos.

X. As cortes superiores têm decidido, reiteradamente, no sentido de que o delito de estelionato contra a Previdência Social é permanente e, portanto, o prazo prescricional iniciaria a sua contagem a partir da cessação da permanência, ou seja, da cessação do recebimento do benefício. Julgados das 1ª e 2ª Turmas do STF e das 5ª e 6ª Turmas do STJ.

XI. Se assim é, obviamente, não teria qualquer sentido autorizar o Estado a buscar a aplicação da lei penal e, por outro lado, desautorizar esse mesmo Estado a obstar o recebimento dos "frutos" do mesmo crime.

XII. Feitas essas considerações, tem-se que o prazo prescricional para a anulação do ato administrativo de concessão de benefício previdenciário baseado em documentação fraudulenta tem o seu início a partir do momento em que a fraude é constatada.

(...)

XXI. Ação rescisória julgada procedente."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Ação Rescisória 4279, proc. 2004.03.00.051332-8, 3ª Seção, julgado em 24/10/2007, DJF 04/08/2008, p.m., Rel. Des. Fed. Marisa Santos)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CAUTELAR. JULGAMENTO SIMULTÂNEO. PRAZO PARA REVISÃO ADMINISTRATIVA. FRAUDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. VÍNCULO EMPREGATÍCIOS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

(...)

II - Malgrado tenham transcorridos mais de 05 anos entre a data de início do benefício (13.09.1984; fl. 20) e a data em que fora determinada a intimação do autor para responder a processo administrativo (19.10.1989; fl. 88 dos autos da cautelar), incabível falar-se em prescrição, porquanto o ato administrativo de concessão de benefício, lastreado em supostos fatos evidenciados por documentos inidôneos, resultantes de práticas fraudulentas, possui vício em seu nascedouro, fulminando-o em sua origem, não se convalidando com o decorrer do tempo. Portanto, tem a autarquia previdenciária o poder-dever de corrigi-lo, pois, não o fazendo, estará violando seus deveres funcionais.

III - Embora não tenha se concretizado o prévio contraditório, o ente previdenciário tomou todas as medidas que lhe cabiam para assegurar o exercício de defesa do autor, não ocorrendo tal fato em razão de circunstâncias alheias ao seu proceder.

(...)

XI - Remessa oficial nos autos de ação cautelar e da ação principal parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida. Recurso adesivo do autor parcialmente provido."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, apelação cível 668468, proc. 2001.03.99.007634-0, 10ª Turma, v.u., julgado em 29/05/2007, DJU 13/06/2007, pág. 471, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento).

2- Superada a questão relativa à prescrição, devem ser apreciados os demais argumentos tecidos pelas partes, capazes de influir na solução da lide, por força do disposto no artigo 515, § 1º, do Código de Processo Civil.

Com a inicial, juntaram-se documentos às fls. 15/41.

Acompanham a peça contestatória, cópia integral do processo administrativo (fls. 54/144), incluídos os autos da revisão procedida em 1995, que culminou com a constatação de irregularidade de períodos que respaldaram o deferimento de aposentadoria em 1983.

O processo administrativo, assim como o judicial, está submetido aos pressupostos do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, princípios esses previstos no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988. Confira-se:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Ao administrado, no caso em debate, o segurado detentor de benefício previdenciário sob suspeita de fraude, foi concedida a oportunidade de manifestar-se sobre todos os atos do processo administrativo.

Os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa foram respeitados, conforme se verifica, dentre outros, dos seguintes elementos do processo administrativo:

- a) As empresas BRIDGESTONE/FIRESTONE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e COMPANHIA BRASILEIRA DE CARTUCHOS prestaram informações que foram juntadas às fls. 72 e 74;
- b) O INSS solicitou o comparecimento do requerente, no prazo de 15 (quinze) dias, a fim de apresentar documento de identidade e carteiras profissionais, em 19/04/1995 (fl. 79);
- c) O autor prestou declarações, em 02/06/1995 (fls. 80/81);
- d) Na mesma data, o Instituto-Réu cientificou o autor de que havia sido constatada fraude na documentação que embasou o deferimento da sua aposentadoria por tempo de serviço (NB.: 77.183.213-1), propiciando-lhe meios legais de defesa, no prazo de 15 (quinze) dias, com amplo acesso aos autos administrativos, que, entretanto, quedou-se inerte;
- e) O autor foi comunicado da decisão administrativa de suspensão do pagamento do benefício, em de 09/08/1995 (fls. 83, 88/89).

Constata-se que foi possibilitado o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa. Aliás, a parte autora sequer alega ter havido desamparo, surpresa, impossibilidade de defesa ou, em suma, violação do princípio constitucional do devido processo legal. O autor limitou-se a, simplesmente, formular novo pedido de benefício, em 31/08/1996 (NB.: 103.805.567-7).

3- Obedecidos os requisitos legais, ao final, apurou-se que três foram os períodos irregularmente computados como tempo de serviço, na concessão do benefício ao autor:

- a) de 07.06.1950 a 05.10.1954, BRIDGESTONE / FIRESTONE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA;
- b) de 03.11.1954 a 11.11.1953, COMPANHIA BRASILEIRA DE CARTUCHOS;
- c) de 12.11.1955 a 31.05.1956, ANTONIO NETO.

As empresas BRIDGESTONE/FIRESTONE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e COMPANHIA BRASILEIRA DE CARTUCHOS prestaram informações no sentido de que não foram encontradas as cópias do registro de empregados do autor, solicitadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fls. 72 e 74).

Outrossim, por ocasião de seu comparecimento perante o órgão do Instituto Previdenciário, em 02/06/1995, o autor foi enfático ao esclarecer que não foi empregado dessas empresas (fls. 80/81). Segue trecho das declarações do autor:

"(...) seu primeiro emprego foi Laminação Nacional de Metais de 18 de setembro de 1963, digo, 1953 até o ano de 1955 (...); que perguntado se trabalhou na Indústria de Pneumáticos Firestone S/A, respondeu que não; que perguntado se trabalhou na Cia. Brasileira de Cartuchos, respondeu que não; que perguntado se trabalhou na Antonio Neto, respondeu que não (...)".

Esses lapsos, assim, devem ser afastados do cômputo de tempo de serviço do autor.

Conclui-se, portanto, que não há ilegalidade na decisão administrativa, porquanto o ato fraudulento restou devidamente demonstrado.

4- Pelo extrato da CP / CTPS, acostado às fls. 57/58, e de acordo com o demonstrativo de cálculo de fl. 66, vê-se que, por ocasião do deferimento da aposentadoria por tempo de serviço, foram reconhecidos os seguintes lapsos, com exclusão dos períodos irregulares:

- a) de 18/09/1956 a 13/11/1958 (período especial);
- b) de 01/12/1958 a 22/09/1960 (período especial);
- c) de 19/02/1963 a 15/07/1964;
- d) de 28/09/1964 a 23/02/1965;
- e) de 09/03/1965 a 30/11/1966 (período especial);
- f) de 15/02/1967 a 18/09/1968;
- g) de 19/09/1968 a 10/10/1983 (período especial).

A reunião desses interregnos resulta em **28 (vinte e oito) anos, 03 (três) meses e 23 (vinte e três) dias** de efetivo tempo de serviço, insuficientes, portanto, à obtenção da aposentadoria reclamada, segundo se observa dos cálculos de fls. 37/38. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, fazia-se necessária a comprovação de tempo de serviço mínimo de **30 (trinta) anos**, em se tratando de segurado do sexo masculino, nos termos do artigo 51 do Decreto n.º 83.080, de 24/01/1979. Confira-se:

Art. 51. A aposentadoria por tempo de serviço é devida, após 60 (sessenta) contribuições mensais, ao segurado que conta no mínimo 30 (trinta) anos de serviço.

(...)

5- Não prospera, outrossim, a pretensão do autor de utilização do fator de conversão 1,40 (um, vírgula, quarenta), para converter tempo de exercício de atividades especiais em comuns (letras "a", "b", "e" e "g" acima), porquanto, na época da formulação do seu pedido de aposentadoria (23/11/1983 - fl. 22) encontrava-se em vigor o Decreto n.º 87.374, de 08/07/1982, que alterou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

Essa legislação previa o coeficiente de **1,20**, para fins de conversão da atividade especial (25 anos) em atividade comum (30 anos), coeficiente este que foi majorado para **1,40** somente com o advento da Lei n.º 8.213, de 24/07/1991 e, mais especificamente, pelo artigo 64 do Decreto n.º 357, de 07.12.1991.

A razão dessa majoração encontra respaldo na alteração do próprio Ordenamento Jurídico então vigente, que passou a prever requisitos mais rigorosos para o deferimento do benefício vindicado, elevando o tempo mínimo de 30 (trinta) para 35 (trinta e cinco) anos. Desse modo, se na legislação pretérita aplicava-se o coeficiente 1,20, para fins de conversão em tempo de serviço comum, até atingir-se o mínimo de 30 (trinta) anos, com maior razão, exigindo a atual legislação a comprovação de tempo mínimo de 35 (trinta e cinco) anos, dever-se-á elevar, proporcionalmente, o coeficiente de conversão para 1,40.

Nem se pode dizer, em verdade, que houve, de fato, alteração dessa situação. A ótica sob a qual deve ser analisada a questão repousa, tão-somente, no limite mínimo de tempo de serviço, o que será feito de acordo com a época em que houve a formulação do requerimento administrativo, porque é nesse momento que, aplicando-se a legislação em vigor, exigir-se-á 30 (trinta) ou 35 (trinta e cinco) anos.

Incabível, dessa forma, pretender-se a aplicação de fator de conversão mais elevado quando o tempo de serviço comum era menor; de modo reverso, também deve ser afastada a pretensão de aplicar-se o coeficiente 1,20 (um, vírgula, vinte) quando se sabe que a atual legislação previdenciária exige a comprovação de tempo de serviço maior.

Para melhor elucidação do tema, trago à colação os seguintes excertos:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO LABORADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS À SAÚDE EM TEMPO COMUM. MULTIPLICADOR APLICÁVEL. DECRETOS N.ºS 83.080/1979 E 83.374/1982. DECRETOS N.ºS 611/1992 E 3.048/1999. FATOR DE CONVERSÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL QUE PERMITE A APOSENTADORIA ESPECIAL EM 25 ANOS PARA 30 (TRINTA) ANOS DE ATIVIDADE COMUM SEMPRE FOI E CONTINUA SENDO 1,2. SERIA EXTREMAMENTE INJUSTO, E VIOLARIA OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA IGUALDADE, QUE FOSSE ADOTADO O MESMO FATOR DE CONVERSÃO PARA 30 E 35 ANOS DE SERVIÇO. ACÓRDÃO MANTIDO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I - Confrontando os Decretos n.ºs 83.080/1979 e 83.374/1982 (Art. 60, § único), com os Decretos n.ºs 611/1992 (Art. 64) e 3.048/1999 (Art. 70), percebe-se que o fator de conversão da atividade especial que permite a aposentadoria especial em 25 anos para 30 (trinta) anos de atividade comum sempre foi e continua sendo 1,2.

II - A legislação não pode ser considerada como alterada, afinal o fator de conversão continua sendo de 1,2 para multiplicar a atividade de 25, quando convertida para 30.

III - Fator de conversão 1,2 regula desde 1979 (Decreto n.º 83.080) a conversão das atividades especiais de 25 (vinte e cinco) anos para a comum de 30 (trinta) anos, deve ser aplicado o multiplicador de 1,4 para a conversão para 35 anos, ainda que, este só tenha sido trazido pelo Decreto 611/1992, inclusive com relação aos períodos anteriores a sua vigência, pois em caso contrário, estaria havendo grave violação aos princípios constitucionais da isonomia e da igualdade, em aceitar o mesmo fator de conversão para tempos totais distintos, de 30 e 35 anos de tempo de serviço.

IV - Incidente conhecido e desprovido."

(TURNA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA - processo 200683085009716, julgado em 29/10/2008, DJ 09/02/2009, v.u., Juiz Fed. Eduardo André Brandão de Brito Fernan).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL EXERCIDA ANTES DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÃO. DESNECESSIDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA NA ATIVIDADE URBANA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. FATOR DE CONVERSÃO. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO REQUERIMENTO.

1. A legislação previdenciária permite a contagem do tempo de serviço efetivamente prestado em atividade rural, antes da Lei nº 8.213/91, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, exceto para efeito de carência.

2. Para que o segurado faça jus à aposentadoria por tempo de serviço somando-se o período de atividade agrícola com o trabalho urbano sem contribuição, impõe-se que a carência tenha sido cumprida durante o tempo de serviço como trabalhador urbano, situação verificada nos autos.

3. Não tem consistência a alegação de violação do artigo 60, § 2º, do Decreto nº 83.080/79, pois ao contrário do afirmado pelo recorrente, o Tribunal de origem aplicou a legislação vigente à época do requerimento administrativo tanto para o reconhecimento do tempo de serviço especial quanto para a determinação do fator de conversão.

4. Recurso a que se nega seguimento.

(...)

Sustenta, ainda, que se o acórdão entendeu ser aplicável a legislação vigente ao tempo da atividade, o fator de conversão deve obedecer a mesma norma, sob pena de ofensa ao artigo 60, § 2º, do Decreto nº 83.080/79, que estabelecia um fator de conversão de 1,2, e não de 1,4, como concedido.

A irresignação não merece acolhimento.

(...)

De outra parte, não tem consistência a alegação de violação do artigo 60, § 2º, do Decreto nº 83.080/79, pois ao contrário do afirmado pelo recorrente, o Tribunal de origem aplicou a legislação vigente à época do requerimento administrativo (26/11/1998) tanto para o reconhecimento do tempo de serviço especial quanto para a determinação do fator de conversão, como se vê do seguinte excerto: "(...) São controvertidos os períodos de 18.1.78 a 31.8.81 e de 15.7.82 a 5.1.99, laborados na empresa RECRUSUL.

Há direito adquirido ao benefício na forma da legislação vigente quando preenchidos os requisitos legais. Este é inclusive o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, que revendo a Súmula nº 359, acabou no ERE nº 72.509 por subtrair a parte final de exigência do requerimento administrativo, mesmo na aposentadoria voluntária.

Dessa forma, considerando que presumem-se preenchidos os requisitos na data em que formulado o requerimento administrativo, esta será a data definidora da legislação incidente, salvo demonstração de que completadas as condições legais em momento anterior.(...)."

(Superior Tribunal de Justiça, Decisão monocrática em recurso especial n.º 577.016 - RS - 2003/0150158-8 - Rel. Min. Paulo Gallotti, 15/09/2006).

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. FATOR DE CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE IGUALAÇÃO DO CONVERSOR PARA HOMENS E MULHERES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. COMPLEMENTO POSITIVO. NÃO CABIMENTO. TUTELA ESPECÍFICA.

1. O tempo de serviço rural para fins previdenciários, pode ser demonstrado através de início de prova material, desde que complementado por prova testemunhal idônea.

2. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum.

3. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço.

4. Impossibilidade de igualação dos fatores de conversão para a mulher e o homem para fins de aposentadoria comum, uma vez que o tratamento da aposentação do homem e da mulher é diferenciado, tendo em conta que esta se aposenta na forma integral aos 30 anos de serviço, e aquele aos 35.

5. Os fatores de conversão são proporcionalmente fixados conforme o tempo de serviço exigido para a aposentadoria, tanto especial como comum, não sendo possível a utilização de um multiplicador que se refere à aposentadoria comum aos trinta anos, qual seja, 1,2, para fins de concessão de aposentadoria comum aos trinta e cinco anos, para a qual deve ser aplicado o conversor 1,4."

(Tribunal Regional Federal da 4ª Região, proc. 2005.72.14.200694-8, julgado em 06/08/2008, 6ª Turma, v.u., D.E. 15/08/2008, Relator João Batista Pinto Silveira)

6- Por fim, após a suspensão do pagamento da aposentadoria por tempo de serviço inicialmente deferida, é certo que o autor formulou novo pedido de aposentadoria, em 1996, ocasião em que já não mais se encontrava em vigor o revogado

Decreto n.º 83.080, de 24/01/1979. Ressalvado o direito adquirido do segurado - *o que na hipótese não ocorreu* - e o direito de opção pela aposentadoria proporcional, passou-se a exigir a comprovação mínima de 35 (trinta e cinco) anos, de modo que, agora de acordo com as atuais disposições constitucionais e legais, possibilita-se a aplicação de coeficiente maior (1,40).

Observo, no entanto, que o pleito formulado na inicial está circunscrito, apenas, ao **restabelecimento da aposentadoria cancelada**, com a conseqüente condenação da ré ao pagamento de diferenças no período. Levando-se em consideração que o provimento jurisdicional deve estar, necessariamente, adstrito aos limites do pedido, salvo as exceções legalmente admitidas, esta questão não deve ser conhecida nestes autos, ficando, porém, ressalvada a possibilidade de análise do pedido na via administrativa.

Em decorrência, concluo pela manutenção da decisão administrativa de cancelamento da aposentadoria por tempo de serviço concedida ao autor em 11.10.83. Em que pesem os ilustres fundamentos da r. decisão recorrida, impõe-se, nesse aspecto, a sua reforma.

Excluídas as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios da parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º da Lei n.º 1.060/50.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para julgar improcedente o pedido.** Excluo da condenação imposta à parte autora as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50, **e nego seguimento ao recurso adesivo ofertado pela parte autora.** Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001281-88.1999.403.6116/SP

1999.61.16.001281-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS LOPES NOGUEIRA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557, do CPC.

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, objetivando a obtenção do benefício de pensão por morte. O autor Francisco de Assis Lopes Nogueira era filho do segurado Francisco Lopes Nogueira, falecido em 05/04/1998. O pedido foi julgado improcedente, tendo sido condenada a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, observado, contudo, o disposto na Lei n.º 1.060/50.

A Autora interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se neste recurso o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 05/04/1998), e a dependência econômica do Autor.

A qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

Consta do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, juntado a fl. 15, que o último vínculo empregatício do falecido, cujo empregador era Marcus Vinicius Perandre- ME, iniciou-se em 13/09/1994 e, foi rescindido em 28/08/1997, portanto, manteve sua qualidade de segurado por 12 meses, nos termos do artigo 15, inciso II da Lei n.º 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o autor, maior de 21 anos, deveria comprovar que era inválido à data do óbito de seu pai para fazer jus ao benefício, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

Constata-se do laudo médico de fls. 113/114, que o autor apresenta quadro de síndrome do pânico com agorafobia agravados com as perdas familiares, morte de irmão e pai. Concluiu o perito judicial que o autor encontra-se parcial e temporariamente incapacitado para o exercício de atividades laborativas.

Com efeito, o Autor não se enquadra no rol de beneficiários da pensão por morte, uma vez que não restou comprovada a invalidez nos estritos termos delineados pela legislação previdenciária.

Anoto que há razoável diferença entre doença e invalidez. Considera-se inválida, no meu entender, -segundo interpretação gramatical e observando-se os parâmetros da lei no que se refere à aposentadoria por invalidez-, a pessoa impossibilitada para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, o que não é o caso, na medida em que o perito afirmou que "estando em tratamento adequado como atualmente tem possibilidade de retornar sua vida laborativa".

Desse modo, a doença não necessariamente causa invalidez, se não for constatada incapacidade total e permanente para o trabalho.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante, conforme os seguintes julgados: TRF/3ª Região, AC - 779852, processo n.º 200061830003023/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 03/08/2006, pg. 389; TRF/3ª Região, AC - 942985, processo n.º 200403990197880/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Regina Costa, DJU de 05/08/2004, pg. 308; TRF/3ª Região, AC - 1026465, processo n.º 200161090008760/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU de 17/05/2007, pg. 555; TRF/3ª Região, AC - 774339, processo n.º 200203990055353/SP, Décima Turma, v.u., rel. Castro Guerra, DJU de 30/07/2004, pg. 568).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, na íntegra, a r.sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.007225-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO LUIZ CITINO DE FARIA MOTTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WILSON ALVES GARCIA

ADVOGADO : MAICIRA BAENA ALCALDE PEREIRA DE SOUSA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 97.00.00095-7 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Data do início pagto/decisão TRF : 22/02/2010

Data da citação : 28/11/1997

Data do ajuizamento : 02/10/1997

Parte : WILSON ALVES GARCIA

Número do benefício : 0686178092

Número benefício do falecido :

Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício interposta por WILSON ALVES GARCIA, espécie 42, DIB.: 30/05/1995, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) que os salários-de-contribuição sejam recalculados, desde a competência de junho de 1989 até o mês anterior ao início do benefício, pela classe de salário-base correspondente a vinte salários-mínimos, nos termos da Lei 6.950/81;
- b-) o recálculo da renda mensal inicial, utilizando para todos os fins e efeitos os salários-de-contribuição recalculados e apurados na forma do item anterior, sem qualquer limitação;
- c-) que seja aplicado o índice integral do IRSM - 39,67%, relativo ao mês de fevereiro de 1994, na atualização monetária dos salários-de-contribuição anteriores ao mês de março de 1994, sem qualquer redução ou limitação;

d-) que no recálculo da renda mensal inicial, e também dos valores em manutenção, seja afastado qualquer limitador, por força do que estabelece o artigo 202 da Constituição Federal de 1988, ou, alternativamente, seja considerado o teto de 20 salários mínimos, nos termos do que estabelece a Lei 6.950/81;

e-) que seja estendida a abrangência da condenação aos benefícios precedentes, deduzindo-se, contudo, eventuais débitos decorrentes do cálculo das contribuições.

f-) seja deduzido dos créditos respectivos, eventuais débitos de responsabilidade do autor em razão do recálculo das contribuições, observando inexistir qualquer débito no caso dos segurados empregados, cuja obrigação contributiva seja do empregador;

g-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O MM. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a ação e condenou a autarquia a atualizar os salários-de-contribuição anteriores ao mês de março de 1994 pelo índice 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994. Em consequência, determinou o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, desde quando devidas as prestações até o ajuizamento da ação e, após, aplicar a Lei 6.899/81, deduzidos eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo, acrescidas de juros de mora à taxa de 6% ao ano, contados da citação. Tendo em vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, condenou a autarquia ao pagamento da verba honorária que fixou em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data de publicação da sentença.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Inconformado com o "decisum", o INSS apresentou apelação aduzindo a preliminar de nulidade da sentença. No mérito, sustenta que ao conceder os benefícios observou a legislação aplicável à espécie. Aduz falta de amparo legal ao pedido. Requer, em consequência, a sua improcedência.

Agravo retido interposto pelo INSS nos autos de impugnação ao valor da causa e, também, nos autos de impugnação à justiça gratuita.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância e, após distribuição, vieram-me conclusos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA.

Rejeito a preliminar de nulidade da sentença, face ao julgamento antecipado da lide, tendo em vista que a matéria discutida nos autos é exclusivamente de direito, razão pela qual é desnecessária a dilação probatória.

Neste sentido, trago à colação julgado da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, em voto da lavra do E. Ministro Maurício Correa, em 05.06.1995, pub. DJU de 15.09.95, pág. 29.512, in verbis:

"O julgamento antecipado da lide, quando a questão proposta é exclusivamente de direito, não viola o princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório."

DOS AGRAVOS RETIDOS.

Deixo de apreciar os agravos retidos nos autos de impugnação ao valor da causa e impugnação à justiça gratuita, nos termos do artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, que assim determina, in verbis:

"...não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal."

DO MÉRITO DO PEDIDO.

Observo, de início, que os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Logo, o segurado tem direito adquirido à obtenção do benefício de aposentadoria, que permanece íntegro, e não a forma de cálculo do salário-de-benefício. Neste sentido o E. Desembargador Federal Aricê Amaral assim se pronunciou na Apelação Cível nº 94.03.025949-3/SP, publicado no DJU de 05.02.97, in verbis:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a Quinta Turma desta Corte ao apreciar a A.C. nº 98.03.099632-0, em voto da relatoria da E. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 29.03.99, por unanimidade, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. *Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.*

(...)"

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente nos termos da lei:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

...

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

Embora o indexador já viesse previsto na Lei 6.423/77 (ORTNs/OTNs/BTNs), o legislador houve por bem modificá-lo, adotando, a partir de então, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), nos termos do artigo 31 da Lei 8.213/91:

"Art. 31. Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais."

Conforme se vê, respeitado o princípio constitucional de atualização monetária de todos os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, o índice adotado pelo legislador foi o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pelo IBGE.

Posteriormente, o referido indexador foi modificado, com a edição da Lei 8.542, de 23/12/92:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste. 2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

O Índice de Reajuste do Salário Mínimo (IRSM) substituiu o INPC para todos os fins, inclusive para atualização dos salários-de-contribuição.

Referido indexador foi mantido até fevereiro de 1.994, quando veio a lume a Medida Provisória 434, posteriormente convertida na Lei 8.880, de 27/5/1.994, cujo art. 21 assim regulamentou a questão:

"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei nº 8.213, de 1991, com as alterações da Lei nº 8.542, de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994."

A redação do § 1º do art. 21 da Lei 8.880/94 não deixa dúvidas de que, sendo o mês de fevereiro de 1.994 de competência anterior a março de 1.994, deve sofrer a incidência do Índice de Reajuste do Salário Mínimo (IRSM) daquele mês.

Para atualização dos salários-de-contribuição durante o mês de fevereiro de 1994 a autarquia considerou como índice inflacionário o coeficiente "1,0000", que representa o fator correspondente a zero.

Incorreto o procedimento da autarquia, pois que, tendo sido apurada a inflação de fevereiro pelo IRSM (39,67%), deveria ser repassada para todos os salários-de-contribuição que considerassem aquele específico mês no processo de atualização, sob pena de negativa de vigência ao art. 21, § 1º da Lei 8.880/94, bem como ao art. 201, § 3º, da CF.

O STJ já sedimentou entendimento no mesmo sentido, conforme se vê dos seguintes julgados da sua Terceira Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1 - Segundo entendimento recente desta Terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2 - Embargos rejeitados."

(Embargos de Divergência no Resp. 266256/RS, DJU 16/04/2001, p. 103, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES). "PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados."

(Embargos de Divergência no Resp. 226777/SC, DJU 26/03/2001, p. 367, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Portanto, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 devem ser corrigidos pelo IRSM de fevereiro de 1.994, nos termos dos artigos 21, § 1º, da Lei 8.880/94, e 9º, § 2º, da Lei 8.542/92.

DA VERBA HONORÁRIA.

Com relação aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação apurado até a data da sentença, não incidindo sobre parcelas vincendas, conforme entendimento reiterado desta Nona Turma.

DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA.

Reiteradamente vencida a previdência social, e assolada pelo grande número de ações judiciais em que segurados reivindicam o mesmo direito, viu-se o governo federal compelido a adotar providências que pusessem fim à questão e trouxessem, ao mesmo tempo, economia para os cofres públicos.

Foi, então, editada a MP 201, de 23/7/04, cujo art. 1º dispõe:

"Fica autorizada, no termos desta Medida Provisória, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos, com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário de benefício original, mediante a aplicação, sobre os salários de contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994."

O dispositivo transcrito configura autêntica confissão da dívida por parte do Poder Executivo e, em termos processuais, o reconhecimento jurídico de todos os pedidos que tenham o mesmo objeto (art. 269, II, Código de Processo Civil).

Já o art. 2º da mesma MP 201 dispõe:

"Terão direito à revisão os segurados ou seus dependentes em gozo de benefícios do Regime Geral de Previdência Social que se enquadrem a disposto no art. 1º e venham a firmar, até 30 de junho de 2005, o Termo de Acordo, na forma do Anexo I, ou, caso possuam ação judicial em curso, com a citação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS efetivada e cujo objeto seja a revisão referida no art. 1º, o Termo de Transação Judicial, na forma do Anexo II. "
Ou seja, pelo referido art. 2º, só terão direito à revisão da renda mensal do benefício os segurados que, tendo requerido judicialmente a revisão, assinarem o Termo de Transação Judicial.

Isso significa que, embora a Medida Provisória 201 reconheça, expressamente, o direito de todos os segurados que tenham utilizado no cálculo dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, condiciona a revisão à assinatura do Termo de Transação Judicial para aqueles que se valeram da garantia fundamental do amplo acesso à justiça (art. 5º, XXXV, Constituição Federal). Ou seja, estão penalizados todos aqueles que exerceram o direito de procurar seus direitos.

Acesso à justiça é garantia fundamental e, justamente por isso, não pode ser usada como critério de discriminação em prejuízo de quem legitimamente procurou a justiça!

Sob o prisma dos direitos sociais, nos quais se inclui a previdência social (art. 6º, Constituição Federal), o art. 2º da Medida Provisória nº 201 também não se sustenta. Previdência social é uma das formas de proteção social, cujos fins, nos termos do art. 193 da Constituição, é garantir bem-estar e justiça sociais.

Justiça social nada mais é do que reduzir desigualdades sociais e regionais, objetivo do Estado Democrático de Direito, nos termos do art. 3º, III, da Constituição.

Se o objetivo dos benefícios previdenciários, que são, por definição constitucional, direitos sociais, é reduzir desigualdades, não podem prevalecer normas que, a pretexto de viabilizar o caixa da previdência, acentuem desigualdades ao invés de reduzi-las. Por isso, condicionar a revisão do benefício previdenciário, autorizada pelo art. 1º da MP 201, à adesão ao acordo, é o mesmo que condicionar bem-estar e justiça sociais, o que é inconcebível. Em tudo que acima foi exposto reside a verossimilhança do direito. Quanto ao intuito protelatório do réu, está evidenciado pelo disposto na Medida Provisória 201/2004, cujo objetivo é apenas postergar o pagamento da imensa dívida que tem com os segurados da previdência social.

O perigo da demora também já está devidamente assentado, uma vez que se trata de pessoa(s) em gozo de benefício previdenciário, com direito reconhecido pelo Governo Federal, e que não pode(m) mais aguardar a longa tramitação da execução para ter(em) a renda mensal atualizada.

Isto posto, NÃO CONHEÇO dos recursos adesivos da autarquia e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e ao recurso de apelação da autarquia para reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação apurado até a data da sentença, mantendo, quanto ao mais, a douda sentença recorrida.

Nos termos do disposto no art. 461, § 5º, do Código de Processo Civil, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS recalcule o valor do benefício, proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada.

Comunique-se a autoridade administrativa através de e-mail.

Int.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013528-49.2000.403.0399/SP
2000.03.99.013528-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO TAVONI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADAO ANTONIO RODRIGUES
ADVOGADO : WILSON DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP
No. ORIG. : 98.16.00290-6 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada em 17.12.1997 por Adão Antonio Rodrigues, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 02.10.1995, coeficiente de cálculo proporcional.

Aduz o autor que, no cálculo do benefício, não foi computado como exercido em condições especiais o trabalho executado nas empresas Usina Santa Fé, Koopers Irpa, Agroterra e Coordenadoria Campus USP, onde trabalhou, respectivamente, como tratorista, serviços gerais, operador de máquinas e motorista. Assim, teria direito ao recálculo do benefício, com a alteração do coeficiente de cálculo de 94% (noventa e quatro por cento) para 100% (cem por cento). Pleiteia o recálculo da renda mensal inicial, considerando que os salários-de-contribuição devem ser atualizados mediante a aplicação dos índices de variação inflacionária, mês a mês, pelo INPC/IRSM/IPC-r. Quanto aos reajustes, devem ser observados os índices integrais de inflação.

Requer, ao final, a condenação do INSS, com o pagamento das diferenças apuradas, a partir do requerimento administrativo.

Com a inicial, apresenta cópia da seguinte documentação: demonstrativo de tempo de serviço; formulários DSS-8030 e DISES.BE 5235; planilha de cálculos (fls. 7/15).

Citação do INSS em 23.12.1997 (fls. 17-verso). Contestação às fls. 19/21.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 68/71), para considerar o tempo de serviço prestado pelo autor na Postes Irpa Ltda (fl. 11), de 31.03.78 a 27.03.81, como de atividade especial, convertendo-se em tempo comum, o que dá direito ao recebimento do benefício pelo coeficiente integral da aposentadoria. Pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária nos termos da Súmula 8 deste Tribunal, juros moratórios contados da citação e honorários advocatícios fixados sobre o valor atualizado do débito. Improcedentes os demais pedidos.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 09.11.1998.

O INSS apelou, pela improcedência integral do pedido (fls. 74/76).

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal, onde foram distribuídos à relatoria do Desembargador Federal Oliveira Lima em 03.03.2000. Posteriormente, em 07.07.2003, foram redistribuídos à minha relatoria.

Determinada a juntada aos autos de cópia do procedimento administrativo de concessão do benefício, providência efetivada às fls. 96/124.

É o relatório.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril de 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Fixadas as premissas, passo ao exame dos períodos pleiteados pelo autor.

Analisa-se somente o pedido relativo ao reconhecimento de atividade exercida em condições especiais na empresa Koopers Irpa, já que o autor decaiu do restante do pedido e não apresentou recurso de apelação.

O autor apresentou formulário DISES BE 5235, datado de 20.10.1995, assinado pelo procurador da empresa (fls. 11), atestando o trabalho em indústria de postes, como auxiliar de encarregado, setor de postes de concreto. Os serviços prestados eram de auxiliar de serviços no setor de solda, de 31.03.78 a 31.07.79; auxiliar encarregado no setor de solda, período 1º.08.79 a 27.03.81; montagem de ferragem de postes de concreto. A exposição aos agentes agressivos (normais, inerentes à atividade), era habitual e permanente. Segundo as informações prestadas, a empresa não possui laudo pericial avaliando o grau de exposição ao fator agressivo ruído.

Como se verifica à primeira análise, os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 não elencam tais atividades profissionais como sujeitas a risco, apenas pelo seu exercício. Há que se provar a insalubridade e as condições especiais a que submetidos os funcionários que a desempenham, nos termos da legislação. Quanto aos fatores ruído e poeira, a necessidade de laudo é incontestável, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE COMPROVADA POR PERÍCIA TÉCNICA. MECÂNICO. ENUNCIADO SUMULAR Nº 198/TFR.

1. Antes da Lei 9.032/95, era inexigível a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, porque o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, à exceção do trabalho exposto a ruído e calor, que sempre se exigiu medição técnica.

2. É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal ser devida a concessão de aposentadoria especial quando a perícia médica constata a insalubridade da atividade desenvolvida pela parte segurada, mesmo que não inscrita no Regulamento da Previdência Social (verbete sumular nº 198 do extinto TFR), porque as atividades ali relacionadas são meramente exemplificativas.

3. In casu, o laudo técnico para aposentadoria especial foi devidamente subscrito por engenheiro de segurança do trabalho, o que dispensa a exigibilidade de perícia judicial.

4. *Recurso especial a que se nega provimento.*"

(REsp nº 639.066 - RJ, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJU de 07.11.2005 (grifo meu).

O registro de trabalho com máquina de solda, furadeira, lixeira, não tem o condão de enquadrar o autor como exercente de atividade classificada como especial no anexo III do Decreto nº 53.381/64, item 2.5.3, pelo fato de o trabalho não ser executado nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos, como ali previsto. Já no tocante ao anexo II do Decreto nº 83.080/79 (já que o período trabalhado compreende uma e outra legislação), o enquadramento no item 2.5.3. dependeria de prova de manejo de solda elétrica e a oxiacetileno, não presente nos autos, de modo habitual e permanente.

O formulário apresentado não discrimina, de maneira detalhada, qual seria o trabalho do autor, em sua habitualidade. A apresentação de laudo técnico poderia suprir a falha, o que não ocorreu. Não foi juntada cópia da CTPS do autor.

As informações constantes do sistema CNIS, anexas, dão conta que o Código Brasileiro de Ocupações cadastrado não corresponde à função de soldador.

Nestes termos, a atividade desenvolvida não pode ser considerada como submetida a condições especiais.

Ressalto que eventual prova pericial, no caso, é despicienda, já que somente poderiam ser auferidas as condições de trabalho atuais, o que não traria subsídios para o deslinde da questão posta a juízo, uma vez que os períodos em que se pretende comprovar as condições especiais de trabalho são muito anteriores à época atual.

Isto posto, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido. Não estando os honorários advocatícios abrangidos pela isenção posta no art. 128 da Lei nº 8.213/91, fixa-se a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, a teor do que dispõe o art. 20, § 4º, CPC, lembrando não ter havido pedido de concessão de justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0073435-52.2000.403.0399/SP

2000.03.99.073435-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO FRANCISCO DA SILVA e outros

: GUILHERME DOS SANTOS ESTEVES

: JOSE MONTEZINOS JANEIRO

: SEVERINO LUIZ DA SILVA

: WILMAR GOMES COSTA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ROBERTO CASTILHO e outro

No. ORIG. : 96.00.04885-1 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, declarando a correção dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Alega a autarquia, ora apelante, que há erro nos cálculos apresentados pela contadoria quanto aos exequentes Severino Luiz da Silva e Antônio Francisco da Silva. Afirma que o erro está localizado no valor da renda mensal inicial considerado para os dois autores, comprometendo a evolução dos cálculos. Sustenta também que foram incluídos nos cálculos índices expurgados da economia, sendo que não houve condenação nesse sentido.

Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 557. O relator negará 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.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

No caso, a decisão recorrida confronta a jurisprudência prevalente no Superior Tribunal de Justiça acerca da observância aos comandos estabelecidos no título executivo.

O julgado estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

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.

(...)"

(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime)

Em Primeira Instância o pedido foi julgado procedente, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social a efetuar a revisão dos benefícios titularizados pelos exequentes, com aplicação da integralidade do índice no primeiro reajuste (Súmula 260/TFR), conforme cópia da sentença e certidão de trânsito em julgado (fls. 103/108 destes autos).

O inconformismo do instituto, em suas razões recursais, está apoiado no entendimento segundo o qual os cálculos de liquidação fizeram constar valores incorretos quanto à renda mensal inicial dos exequentes SEVERINO LUIZ DA SILVA e ANTÔNIO FRANCISCO DA SILVA. Afirma que os cálculos judiciais, bem como seus próprios cálculos, registraram a mesma incorreção, comprometendo a evolução dos valores. Sustenta ainda que os expurgos inflacionários, utilizados nos cálculos, não estão previstos no título.

Em parte assiste razão ao embargante.

De fato, os valores lançados nas planilhas para o cálculo dos referidos autores tomaram por base renda mensal inicial superior à renda obtida com as informações constantes no Sistema Informatizado da DATAPREV.

Veja-se a situação de SEVERINO LUIZ DA SILVA, cuja informação naquele sistema aponta a revisão pelo artigo 58 do ADCT em 4,86 (quatro vírgula oitenta e seis) salários mínimos. Considerando o salário mínimo vigente na data da concessão do benefício (20.09.1980), em valor correspondente a Cr\$ 4.149,60 (quatro mil, cento e quarenta e nove cruzeiros e sessenta centavos), conclui-se pela renda mensal inicial em valor correspondente a Cr\$ 20.168,00 (vinte mil, cento e sessenta e oito cruzeiros), e não Cr\$ 20.182,00 (vinte mil, cento e oitenta e dois cruzeiros), valor este constante nos cálculos de liquidação.

No caso do autor ANTÔNIO FRANCISCO DA SILVA, consta informação sob a mesma rubrica indicando fator correspondente a 3,37 (três vírgula trinta e sete) salários mínimos. Considerando o salário mínimo vigente na data da concessão do benefício (10.02.1982), em valor correspondente a Cr\$ 11.928,00 (onze mil, novecentos e vinte e oito cruzeiros), conclui-se pela renda mensal inicial em valor correspondente a Cr\$ 40.197,00 (quarenta mil, cento e noventa e sete cruzeiros), e não Cr\$ 40.307,00 (quarenta mil, trezentos e sete cruzeiros), valor este utilizado como parâmetro nos cálculos de liquidação.

Assim, considerando que o julgado fixou a condenação nos termos da Súmula 260/TFR, a evolução dos cálculos com base na incidência do índice integral, no primeiro reajuste do benefício, sobre uma renda mensal inicial incorreta por certo induz a um resultado equivocado.

Quanto à aplicação dos expurgos inflacionários nas contas de liquidação (janeiro de 1989 e março de 1990), a correção monetária nada acresce ao débito, apenas recompondo o valor da moeda afetado pelo processo inflacionário, além do que o julgado não vedou sua aplicação.

A própria autarquia cobra seus créditos fazendo incidir índices de atualização monetária.

No caso dos chamados "índices expurgados", conforme se verá, eles refletem a variação inflacionária medida pelos índices de inflação oficiais, mas não repassados aos respectivos indexadores de atualização monetária (OTN/BTN).

Ainda que não constantes do pedido formulado na ação de conhecimento, podem ser incluídos na liquidação, pois, como já afirmei, nada crescem ao débito, apenas recompõem o seu valor.

Neste sentido, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já solidificou a sua jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - HIPÓTESES - POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE NOVOS ÍNDICES, ANTES DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1 - Vislumbram-se três hipóteses de adequação do instituto da correção monetária e dos expurgos inflacionários aos casos trazidos à apreciação do Poder Judiciário: (a) a aplicação destes no processo de conhecimento; (b) a incidência dos mesmos requeridos, somente quando iniciado o processo de execução do título judicial, porém, antes da homologação da conta de liquidação; e, (c) a admissão do uso dos expurgos inflacionários pleiteados após a homologação da conta de liquidação, nos denominados precatórios complementares.

2 - Na possibilidade (b), hipótese destes autos, este Tribunal tem deferido a pretensão da inclusão de tais figuras monetárias na atualização das dívidas de valor, porquanto oriundos do processo inflacionário para os quais o cidadão não concorreu para sua formação, não podendo, desta forma, suportar os efeitos de tais acontecimentos. Assim, os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, uma vez que se configuram como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Ademais, é remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta, tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, mas sim um minus. Essencial, desta forma, a correta apuração desta e de seus desdobramentos.

3 - Logo, correta a r. decisão monocrática proferida pela MM. Juíza Federal da 4a. Vara de Seção Judiciária de Brasília ao admitir a inclusão dos expurgos na execução do julgado, no momento em que homologou a conta de liquidação. Precedentes da Corte Especial (EREsp nºs 163.681/RS, 189.615/DF e 98.528/DF).

4 - Embargos acolhidos para se prover o Recurso Especial interposto e, reformando o v. acórdão de origem, restabelecer o r. decisum monocrático que homologou a conta de liquidação, incluindo nela, os expurgos inflacionários pleiteados pelo autor, ora interessado.

(STJ, 3ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 81583, Processo 200000791261-DF, DJU de 17/02/2003, p. 221, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, decisão unânime).

Assinalo que, se até mesmo os juros moratórios não precisam constar do pedido ou da sentença condenatória para serem inseridos na liquidação (Súmula 254, STF: Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos no pedido inicial ou a condenação), com mais razão os índices de atualização monetária.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso** para que a execução prossiga, com a realização de novos cálculos, nos termos desta decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003099-47.2000.403.6114/SP
2000.61.14.003099-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : WALTER KOHN
ADVOGADO : SIDNEI TRICARICO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Walter Kohn** e pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação de execução, impugnando a conta apresentada pelo exequente, sob o fundamento de excesso de execução.

O autor interpôs recurso de apelação, se sustentando ser inconstitucional a limitação do teto previsto no art. 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, e do § 2º, do art. 29, da Lei nº 8.213/91, bem como ser indevida a limitação após os reajustamentos pelos índices legais, nos termos do art. 41, § 3º, da Lei nº 8.213/91, devendo ser acolhidos os cálculos embargados.

Em contrapartida, o INSS também interpôs recurso de apelação, pleiteando a procedência total dos embargos à execução.

Com as contra-razões dos recursos.

Dispensada a revisão, nos termos do regimento desta Egrégia Corte.

Este o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "**que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar**" (*RTFR 162/37*). Veja-se também: *RT 160/138*; *STJ-RF 315/132*.

O inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende: "**Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento**

dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real" (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Cumpra salientar que o disposto no artigo 195, § 5º, da Constituição Federal e no artigo 59 do ADCT, referente à fonte de custeio, não constitui óbice ao deferimento da revisão pretendida pelo Autor, uma vez que referidos comandos constitucionais são destinados ao legislador ordinário, não tendo o condão de inviabilizar o direito garantido pela Constituição Federal aos aposentados e pensionistas.

Entretanto, a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo os autores utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende o autor a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices de **10,96%, 0,91% e 27,23%** dos salários-de-contribuição, respectivamente, de **dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004**, para fins de reajustamento dos benefícios.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira, Terceira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

4. Recurso de apelação não provido." (TRF-1ª; AC 200638000256108/MG, SEGUNDA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

2. Agravo interno improvido." (TRF-3ª; AC nº 1200870/SP, DÉCIMA TURMA, Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, j. 04/09/2007, DJU 26/09/2007, p. 936).

"AGRAVO REGIMENTAL. EC 20/98. EC 41/03. TETO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

Elevado o teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, isso não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

Agravo desprovido." (TRF-3ª; AC nº 1212848/SP, DÉCIMA TURMA, Relatora JUIZA Federal Convocada LOUISE FILGUEIRAS, j. 13/11/2007, DJU 12/12/2007, p. 646).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.

1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.

2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (TRF-4ª; AC nº 200571000441468/RS, QUINTA TURMA, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, D.E., 20/08/2007);

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste do benefício previdenciário, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Por fim, a Contadoria Judicial apresentou dois cálculos, sendo que a mais recente data de março de 2001, pelo que foi acolhida pela r. sentença com o valor final apurado de R\$ 88.436,27 (fls. 60, 95 e 96).

Dessa maneira, fica mantida a r. sentença de parcial procedência, prosseguindo a execução adequando-se o valor apurado aos cálculos da Contadoria Judicial.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À APELAÇÃO DO AUTOR.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000054-74.2001.403.0399/SP

2001.03.99.000054-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : AMELIA DARDAQUE DE SOUZA LIMA e outros

: ELISA DOMINGUES DE SOUZA LIMA

: ORGANINA ALVES DE SOUZA

ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.02.04970-0 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, adequando o valor em execução aos ajustes efetuados pela Contadoria Judicial às fls. 26/34 destes autos.

Alegam as exequentes, ora apelantes, que há erro nos cálculos de liquidação quanto à parte de ORGANINA ALVES DE SOUZA, pois seu benefício foi iniciado em 22.04.69, sendo que em 1º de maio de 1969 houve alteração do salário mínimo, o que, a seu ver, justifica o reajuste do benefício no mesmo ano.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

No caso, o recurso das exequentes confronta a jurisprudência prevalente no Superior Tribunal de Justiça acerca da observância dos comandos estabelecidos no título executivo.

O julgado estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trântita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

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.

(...)"

(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequiênda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequiênda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime)

Em Primeira Instância o pedido foi julgado procedente, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social a efetuar o reajustamento dos benefícios titularizados pelas exequentes, aplicando-se os índices integrais desde o primeiro reajuste. A correção monetária foi estabelecida nos termos da Lei n. 6.899/81.

Ambas as partes apelaram da decisão, sendo que o recurso da autarquia não foi conhecido e ao recurso da parte autora foi dado provimento no sentido de determinar a incidência da correção monetária pelos critérios da Súmula 71/TFR até a edição da Lei n. 6.899/81, e a partir daí com base em seus termos e legislação posterior.

Foram apresentados cálculos de liquidação pelas exequentes sendo que, após impugnação da autarquia e manifestação da Contadoria Judicial, às fls. 224 (verso) foram homologados os cálculos de fls. 167/201 combinados com a retificação de fls. 209/210 dos autos principais.

Tal homologação foi objeto de recurso perante esta Corte, que negou provimento ao apelo da autarquia.

A autarquia foi citada na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, sendo opostos embargos à execução cuja sentença é objeto do recurso em julgamento.

Verifico que a presente demanda envolve pedido de revisão quanto aos benefícios titularizados por AMÉLIA DARDAQUE DE SOUZA LIMA, ELISA DOMINGUES GUIMARÃES e ORGANINA ALVES DE SOUZA.

Observo também que às fls. 282 dos autos principais foi determinada a requisição do pagamento referente aos valores devidos a AMÉLIA DARDAQUE DE SOUZA LIMA e ELISA DOMINGUES GUIMARÃES, cujo depósito está documentado às fls. 313, uma vez que o recurso em julgamento versa sobre o inconformismo de ORGANINA ALVES DE SOUZA.

Conforme dito anteriormente, o recurso da parte autora (ORGANINA ALVES DE SOUZA) está fundamentado no entendimento segundo o qual o primeiro reajuste de seu benefício deveria ocorrer no mesmo ano da concessão, ou seja, 22.04.1969, pois em 1º de maio daquele ano houve alteração do salário mínimo.

De fato, por força do Decreto n. 64.442/69 o salário mínimo foi alterado para NCr\$156,00 (cento e cinquenta e seis cruzeiros novos), com vigência a partir de 1º de maio de 1969.

Segundo os parâmetros do julgado, as exequentes obtiveram provimento jurisdicional no sentido de que seus benefícios fossem reajustados com observância à integralidade dos índices desde o primeiro reajuste.

O benefício da parte autora foi concedido na vigência dos reajustamentos automáticos iniciados com o Decreto n. 47.149, de 29/10/59, cujo artigo primeiro estabelecia que:

"Art 1º Os valores das aposentadorias e pensões dos Institutos e Caixa de Aposentadoria e Pensões, bem como os dos benefícios de manutenção de salários do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos e do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Empregados em Transportes e Cargas, serão reajustados, a partir da data da Lei nº 3.385-A, de 13 de maio de 1958, sempre que se verificar, na forma do art. 2º deste decreto, que o índice dos salários de contribuição dos segurados ativos ultrapasse em mais de 15% (quinze por cento) e do ano em que tenha sido realizado o último reajustamento desses benefícios."

Considerando a data de concessão do benefício (22.04.1969), houve incidência do 9º reajustamento automático, ocorrido em agosto de 1970, uma vez que somente os benefícios concedidos entre março de 1968 e fevereiro de 1969 foram reajustados em agosto de 1969.

Veja-se que esse mesmo decreto instituiu o reajuste proporcional, ou seja, uma forma de escalonar o reajuste de acordo com a Data de Início do Benefício. No caso da exequente, considerando a data inicial de seu benefício, o índice proporcional a ser aplicado no primeiro reajuste seria de 1,18 (um vírgula dezoito).

Assinalo os termos do artigo 3º do referido decreto:

Art 3º O reajustamento consistirá em acréscimo determinado de conformidade com o índice calculado, levando-se em conta o tempo de duração do benefício, contado a partir do ano do último reajustamento decorrente deste decreto ou do de início, do benefício, quando posterior.

O objetivo da Súmula 260/TFR, em sua primeira parte, é corrigir a discrepância quanto ao escalonamento na aplicação dos índices de atualização monetária, segundo o mês de concessão do benefício. No caso da exequente, o fator adequado a corrigir o valor do seu benefício, no primeiro reajustamento, seria o índice integral de 1,20 (hum vírgula vinte), em agosto de 1970.

Quanto à segunda parte da referida súmula, o reenquadramento das faixas salariais, verifico que a data de início do benefício está enquadrado em período anterior à Lei n. 6.708 de 30.10.1979, que instituiu o critério de faixas de reajuste, não sendo portanto beneficiado por tal fundamento.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso** das exequentes com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, devendo a execução prosseguir nos termos desta decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000782-60.2001.403.6108/SP
2001.61.08.000782-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA NOGUEIRA
ADVOGADO : EURIPEDES VIEIRA PONTES e outro
DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de remessa oficial oriunda de decisão exarada nos autos de embargos à execução, cuja sentença fixou o valor exequendo em 60% (sessenta por cento) do montante apurado pela Contadoria Judicial às fls. 37/38.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Trata-se de regra cabível também ao reexame necessário, conforme Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

No caso, a decisão recorrida confronta a jurisprudência prevalente naquela Corte quanto à inadmissibilidade da remessa oficial nos embargos à execução.

A remessa oficial a que se referia o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, em sua redação original, alterado pela Lei n. 10.352/2001, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Tal sistemática não se adequa àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, uma vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada.

Desta forma, verificada a violação ao julgado, cabe ao juízo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Anoto jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CPC. POSSIBILIDADE. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. I - Não viola o art. 557 do CPC (redação da Lei 9.139/95) decisão do Tribunal de origem que, julgando recurso de agravo, confirma despacho do relator, o qual havia negado seguimento a remessa ex officio porque continha tese contrária a entendimento pacífico. O art. 557 do CPC, ao permitir ao relator negar seguimento a "recurso" através de decisão monocrática, alcança também a remessa oficial. Precedentes. II - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido. (RESP 200000611913 RESP - RECURSO ESPECIAL - 263942 - STJ - QUINTA TURMA - Rel. FELIX FISCHER - DJ DATA:31/03/2003 PG:00242)

Também no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. DESNECESSIDADE. CITAÇÃO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS. ATO QUE, REALIZADO DE OUTRA FORMA, ATINGIU SUA FINALIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE. NULIDADE INOCORRENTE. ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E TERMO INICIAL DOS JUROS MORATÓRIOS ESTABELECIDOS NO JULGADO. APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA.

1. A remessa oficial a que se refere o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Não, porém, àquelas proferidas em embargos à execução de título judicial, vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Assim, verificando violação ao julgado, poderá anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

2. Em tema de nulidades processuais, predomina o princípio da finalidade e do prejuízo - princípio da instrumentalidade, ou seja, não se invalida ato que, realizado de forma diferente, tenha alcançado a sua finalidade. Inteligência do artigo 244 do Código de Processo Civil.

3. Não é dado à parte promover a execução que quiser, mas a que obedeça os limites objetivos da coisa julgada.

4. Se o julgado estabelece como índice de correção monetária das parcelas vencidas o da variação do salário mínimo (Súmula 71 do TFR), a conta de liquidação deve obedecer o comando estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada.

5. Da mesma forma, os juros moratórios. Se fixados a partir da elaboração do laudo, deve a parte calculá-los a partir de então, e não da citação.

6. Preliminares rejeitadas. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Reg., AC 95.03.088213-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 24.11.03, DJ 02.02.04, p. 313)

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SÚMULA 71 DO TFR. COISA JULGADA. APLICABILIDADE.
I. Em embargos à execução, o INSS não goza da prerrogativa da remessa ex officio, prevista no art. 475, II, do CPC.
II. Se em ação de conhecimento foi determinada a aplicação da correção monetária pela Súmula 71 do TFR sobre as parcelas vencidas, deve tal critério ser mantido.
III. Em face da sucumbência recíproca, vez que o valor apurado foi inferior ao apresentado pelo exequente e superior ao do embargante, cada parte arcará com os honorários dos seus respectivos patronos.
IV. Remessa oficial não conhecida. Recurso parcialmente provido."
(TRF 3ª Reg., AC 1999.03.99.012341-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 27.10.03, DJ 19.11.03, p. 624)*

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000837-60.2001.403.6124/SP
2001.61.24.000837-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EMILIA EPAMINONDAS

ADVOGADO : JOAO APARECIDO PAPASSIDERO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, fixando o valor da execução pelo quanto apurado às fls. 17 destes autos, cujo demonstrativo elaborado pela Contadoria Judicial indica valor correspondente a R\$ 127,30 (cento e vinte e sete reais e trinta centavos), atualizado em outubro de 2000.

Alega a autarquia previdenciária, ora apelante, que não é devida a sucumbência recíproca fixada na decisão recorrida, pois sua irrisignação na petição inicial dos presentes embargos está apoiada no entendimento segundo o qual não incidem juros moratórios sobre o valor colocado em execução, proposição acolhida na sentença recorrida. Assim, requer a integralidade dos ônus sucumbenciais à parte autora.

Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, in verbis:

Artigo 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Observo que o valor em execução refere-se à verba honorária, estabelecida pelo julgado em 1 (hum) salário mínimo, haja vista o caráter eminentemente declaratório da ação principal.

Assinalo também que o objeto do presente recurso está circunscrito à distribuição dos ônus da sucumbência entre as partes.

Em Primeira Instância o pedido foi julgado procedente, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social a expedir em nome da parte autora certidão de tempo trabalhado na condição de rurícola referente ao período compreendido entre janeiro de 1968 e janeiro de 1978, sendo a decisão objeto de recurso perante esta Corte, que negou provimento ao apelo da autarquia.

Em cumprimento ao despacho de fls. 75 dos autos principais, lavrado em 16.06.1998, foi requisitada a expedição da referida certidão, bem como intimação da parte autora para apresentação de memória discriminada quanto ao valor da sucumbência.

Em 13.11.2000 peticionou o causídico requerendo a juntada dos cálculos relativos à verba honorária, cujo demonstrativo aponta valor correspondente a R\$ 178,02 (cento e setenta e oito reais e dois centavos), com atualização em 01.10.2000.

Citada na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, a autarquia opôs embargos à execução, cujo julgamento é objeto do presente recurso.

Pugna a autarquia pelo reconhecimento de que a compensação recíproca quanto aos honorários advocatícios, estabelecidos na sentença recorrida em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa para cada parte, é indevida pois na espécie houve acolhimento integral dos argumentos apresentados nos embargos. A seu ver, portanto, somente a parte autora, nos presentes embargos, deve suportar os ônus da sucumbência.

Com razão a autarquia.

O alegado excesso de execução, formulado nos embargos, está fundamentado na ausência de mora quanto ao pagamento da verba honorária a que foi condenada a autarquia, ou seja, na indevida inclusão de juros moratórios sobre tal verba.

Instaurada divergência acerca do assunto, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial, cujo parecer utilizou o valor do salário mínimo vigente na data da prolação da sentença, correspondente a 64,79 (sessenta e quatro vírgula setenta e nove) URV, atualizando-o para outubro de 2000, mesma data utilizada pelo causídico em seu demonstrativo, porém sem a inclusão dos juros moratórios, resultando em valor no montante de R\$ 127,30 (cento e vinte e sete reais e trinta centavos).

Em que pese a divergência existente quanto ao critério utilizado para cálculo e atualização do valor principal (um salário mínimo), uma vez que a contadoria utiliza o valor da URV para a data da sentença com atualização pelo Provimento 24/97, ao passo que o causídico utiliza valor vigente em data anterior à sentença e atualização pela tabela da Associação dos Advogados de São Paulo, o assunto não foi objeto de discussão nestes embargos, persistindo somente a divergência relativa aos juros moratórios.

Assim, ao ratificar as conclusões da Contadoria Judicial, a sentença proferida nestes autos acolheu integralmente as razões da autarquia, cujos argumentos estão apoiados unicamente na indevida inclusão dos juros de mora.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso** interposto pela autarquia para atribuir somente à exequente os ônus da sucumbência, mantendo-se o coeficiente fixado na sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002159-18.2001.403.6124/SP
2001.61.24.002159-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISABEL DOS SANTOS MOREIRA

ADVOGADO : EDISON DE ANTONIO ALCINDO
: SILVIA CHRISTINA SAES ALCINDO GITTI

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, afastando o alegado excesso de execução no que diz respeito ao cálculo da verba honorária.

Alega a autarquia previdenciária que o julgado fixou a verba honorária em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença, sendo que a exequente levou em consideração o total da condenação, fazendo incidir, portanto, sobre valores devidos após a prolação da sentença.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

No caso, a decisão recorrida confronta a jurisprudência prevalente no Superior Tribunal de Justiça acerca da observância dos comandos estabelecidos no título executivo.

Inicialmente, cumpre assinalar que o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo que a reforma empreendida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do CPC, teve por fim desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência ao julgamento colegiado apenas dos recursos que reclamem apreciação individualizada, que, enfim, encerrem matéria controversa, notadamente os casos que não tenham contado, ainda, com a sua reiterada manifestação.

Cito os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO. UFIR. INAPLICABILIDADE.

1. Com a nova redação dada pela Lei n.º 9.756/98 ao art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior, ainda que não sumulada. Essa nova sistemática teve como escopo desafogar as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado.

2. A UFIR - Unidade Fiscal de Referência, após o advento da Lei n.º 6.899/81, não pode ser utilizada para fins de atualização monetária de débitos previdenciários, devendo ser observada para essa finalidade a aplicação dos índices previstos nos diplomas legais subseqüentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 575144, Processo 200300942536-SP, DJU 01/02/2006, p. 589, Relatora Min. LAURITA VAZ, decisão unânime)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONEXÃO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL E ANULATÓRIA DE CAMBIAL. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - A reforma introduzida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamento pelas turmas apenas dos recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado. No caso presente, em que se decidiu pela conexão entre a ação de rescisão contratual e a anulatória de cambial, com origem nos mesmos títulos, não havia a necessidade de a matéria ser apresentada diretamente à Turma, mormente por se tratar de hipótese em que o seguimento do especial foi obtido já no juízo de admissibilidade realizado na corte estadual, e a orientação esposada encontra-se respaldada em precedente deste Superior Tribunal de Justiça.

II - Em casos que tais, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente decorre do princípio da celeridade processual, sem que tal fato importe violação aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, haja vista que a defesa das partes, se indevida a aplicação do julgamento simplificado, faz-se via agravo regimental. Embargos de declaração acolhidos, apenas com fins aclaratórios.

(STJ, 3ª Turma, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo De Instrumento 458080, Processo 200200725023-PR, DJ 19/12/2005, p. 394, Relator Min. CASTRO FILHO, decisão unânime)

O título estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

A jurisprudência dos diversos tribunais, há muito, não admite processos de liquidação/execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

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.

(...)"

(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE.

I - ...

II - ...

III - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (artigo 463, I do Código Processo Civil). No juízo ad quem, podem ser conhecidas, de ofício, as matérias de ordem pública, inclusive aquelas que não tenham sido objeto de impugnação na apelação, em razão da profundidade do efeito devolutivo (artigo 515, §§ 1.º e 2.º, do Código de Processo Civil).

IV - ...

V - Recurso parcialmente provido para determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.

(TRF 2ª Região, 6ª Turma, Apelação Cível 132425, Processo 9702057620-RJ, DJU 22/01/2003, p. 129, Relator Juiz ANDRE FONTES, decisão unânime)

CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE

I - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (art. 463, I do Código Processo Civil).

II - Mesmo não tendo sido objeto de impugnação na apelação, pode o juízo ad quem, de ofício, conhecer das matérias de ordem pública, em razão da profundidade do efeito devolutivo (art. 515, §§ 1.º e 2.º do Código de Processo Civil).

III - Recurso provido para declarar nula a sentença homologatória e determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.

(TRF 2ª Região, 6ª Turma, Apelação Cível 69971, Processo 9402197060-RJ, DJU 12/03/2002, p. 285, Relator Juiz ANDRE FONTES, decisão unânime)

ADMINISTRATIVO - SUNAB - MULTA - VALOR - ERRO MATERIAL.

1. Evidenciado nos autos erro material por parte da Administração, cabe ao Julgador corrigi-lo.

2. Por não fazer coisa julgada, o erro material, se não corrigido, pode ensejar até ação rescisória, o que justifica o entendimento de não estar jungido ao princípio dispositivo.

3. Recurso improvido.

(TRF 1ª Região, 4ª Turma, Apelação Cível 01185877, Processo 199501185877-MG, DJU 18/09/1995, p. 62010, Relatora Juíza ELIANA CALMON, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DO DEVEDOR. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACÍFICA NOS TRIBUNAIS.

- Os embargos do devedor têm natureza jurídica de ação, portanto, a sentença que examina o mérito faz coisa julgada material. Preliminar rejeitada.

- A violação de literal disposição de lei, a que alude o art. 485, inciso V, do CPC, deve ser frontal e incontestável.

- Não viola qualquer dispositivo legal, nem ofende à coisa julgada, decisão, em embargos do devedor, que reduziu o valor da execução, por ser excessiva, com base na informação da contadoria do Juízo que atestou a ocorrência de erro material nos cálculos integrantes do título judicial (aplicação equivocada de software), apesar da sentença homologatória de cálculo já haver transitado em julgado.

(TRF 5ª Região, Tribunal Pleno, Ação Rescisória 2531, Processo 200005000152276-RN, DJU 17/10/2002, p. 625, Relator Desembargador Federal RIDALVO COSTA, decisão unânime)

Isso decorre da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (extinto art. 610, e atual art. 475-G, do Código de Processo Civil) em razão, até mesmo, dos mandamentos constantes do Livro I - do processo de conhecimento - do Código de Processo Civil, que estabelece que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (artigo 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (artigo 467).

Em Primeira Instância o pedido foi julgado procedente, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de benefício previdenciário (Aposentadoria por idade), a partir da citação, devendo o pagamento das prestações em atraso ser acrescido de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados nos seguintes termos: "O réu responderá pelo pagamento de honorários de advogado fixados em quinze por cento sobre o valor atualizado das parcelas vencidas até a sentença (RT 723/392). Não há condenação em honorários sobre as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça."

Tal decisão foi objeto de recurso perante esta Corte que negou provimento às apelações das partes e à remessa oficial. Quanto à verba honorária, assim constou no acórdão: "Honorários advocatícios mantidos em 15% do montante da condenação".

A exequente apresentou seus cálculos às fls. 71/72, com indicação de crédito correspondente a R\$ 4.338,15 (quatro mil, trezentos e trinta e oito reais e quinze centavos), dos quais R\$ 565,84 (quinhentos e sessenta e cinco reais e oitenta e quatro centavos) contabilizados à verba honorária, ou seja, 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Citada na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, a autarquia opôs embargos à execução, cuja sentença é objeto do presente recurso.

Sustenta a autarquia, em suas razões de apelação, que a interpretação a ser dada ao julgado deve ser no sentido de que os honorários advocatícios devem ser calculados de maneira que a incidência ocorra sobre os valores vencidos até a data da sentença, ao argumento de que o julgado foi claro ao fixar tal verba, excluindo as prestações posteriores àquela data.

De fato, é o que se verifica na espécie, pois a sentença explicitou, mesmo referindo-se à súmula, o cálculo da verba honorária, determinando a incidência do coeficiente sobre o valor atualizado das parcelas vencidas até a sentença.

Observo que o acórdão afastou os argumentos de ambas as partes quanto aos honorários advocatícios, mantendo a sentença.

Veja-se que a redação utilizada na parte dispositiva do acórdão, fazendo referência ao montante da condenação, não tem o condão de alterar o sentido com que foi lavrada a sentença, pois claramente afasta as razões das partes quanto sua insurgência à verba honorária; no caso da parte autora, a majoração da base de incidência da referida verba.

Ante o exposto, considerando que essa fase processual é orientada pela estrita observância ao título **dou provimento ao recurso** interposto pela autarquia para reconhecer que a verba honorária deve ter por base de incidência o período decorrido até a data da sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003039-10.2001.403.6124/SP
2001.61.24.003039-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA ALVES MARROCOS

ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, afastando o alegado excesso de execução no que diz respeito ao cálculo da verba honorária.

Alega a autarquia previdenciária que o julgado fixou a verba honorária em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença, sendo que a exequente levou em consideração o total da condenação, fazendo incidir, portanto, sobre valores devidos após a prolação da sentença, com termo final no dia anterior à implantação do benefício.

Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

No caso, a decisão recorrida confronta a jurisprudência prevalente no Superior Tribunal de Justiça acerca da observância dos comandos estabelecidos no título executivo.

Inicialmente, cumpre assinalar que o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo que a reforma empreendida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do CPC, teve por fim desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência ao julgamento colegiado apenas dos recursos que reclamem apreciação individualizada, que, enfim, encerrem matéria controversa, notadamente os casos que não tenham contado, ainda, com a sua reiterada manifestação.

Cito os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO. UFIR. INAPLICABILIDADE.

1. Com a nova redação dada pela Lei n.º 9.756/98 ao art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior, ainda que não sumulada. Essa nova sistemática teve como escopo desafogar as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado.

2. A UFIR - Unidade Fiscal de Referência, após o advento da Lei n.º 6.899/81, não pode ser utilizada para fins de atualização monetária de débitos previdenciários, devendo ser observada para essa finalidade a aplicação dos índices previstos nos diplomas legais subseqüentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 575144, Processo 200300942536-SP, DJU 01/02/2006, p. 589, Relatora Min. LAURITA VAZ, decisão unânime)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONEXÃO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL E ANULATÓRIA DE CAMBIAL. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - A reforma introduzida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamento pelas turmas apenas dos recursos que

realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado. No caso presente, em que se decidiu pela conexão entre a ação de rescisão contratual e a anulatória de cambial, com origem nos mesmos títulos, não havia a necessidade de a matéria ser apresentada diretamente à Turma, mormente por se tratar de hipótese em que o seguimento do especial foi obstado já no juízo de admissibilidade realizado na corte estadual, e a orientação esposada encontra-se respaldada em precedente deste Superior Tribunal de Justiça.

II - Em casos que tais, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente decorre do princípio da celeridade processual, sem que tal fato importe violação aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, haja vista que a defesa das partes, se indevida a aplicação do julgamento simplificado, faz-se via agravo regimental. Embargos de declaração acolhidos, apenas com fins aclaratórios.

(STJ, 3ª Turma, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo De Instrumento 458080, Processo 200200725023-PR, DJ 19/12/2005, p. 394, Relator Min. CASTRO FILHO, decisão unânime)

O título estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

A jurisprudência dos diversos tribunais, há muito, não admite processos de liquidação/execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (*nulla executio sine previa cognitio*), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

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.

(...)"

(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQUENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE.

I - ...

II - ...

III - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (artigo 463, I do Código Processo Civil). No juízo ad quem, podem ser conhecidas, de ofício, as matérias de ordem pública, inclusive aquelas que não tenham sido objeto de impugnação na apelação, em razão da profundidade do efeito devolutivo (artigo 515, §§ 1.º e 2.º, do Código de Processo Civil).

IV - ...

V - Recurso parcialmente provido para determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.

(TRF 2ª Região, 6ª Turma, Apelação Cível 132425, Processo 9702057620-RJ, DJU 22/01/2003, p. 129, Relator Juiz ANDRE FONTES, decisão unânime)

CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE

I - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (art. 463, I do Código Processo Civil).

II - Mesmo não tendo sido objeto de impugnação na apelação, pode o juízo ad quem, de ofício, conhecer das matérias de ordem pública, em razão da profundidade do efeito devolutivo (art. 515, §§ 1.º e 2.º do Código de Processo Civil).

III - Recurso provido para declarar nula a sentença homologatória e determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.

(TRF 2ª Região, 6ª Turma, Apelação Cível 69971, Processo 9402197060-RJ, DJU 12/03/2002, p. 285, Relator Juiz ANDRE FONTES, decisão unânime)

ADMINISTRATIVO - SUNAB - MULTA - VALOR - ERRO MATERIAL.

1. Evidenciado nos autos erro material por parte da Administração, cabe ao Julgador corrigi-lo.

2. Por não fazer coisa julgada, o erro material, se não corrigido, pode ensejar até ação rescisória, o que justifica o entendimento de não estar jungido ao princípio dispositivo.

3. Recurso improvido.

(TRF 1ª Região, 4ª Turma, Apelação Cível 01185877, Processo 199501185877-MG, DJU 18/09/1995, p. 62010, Relatora Juíza ELIANA CALMON, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DO DEVEDOR. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACÍFICA NOS TRIBUNAIS.

- Os embargos do devedor têm natureza jurídica de ação, portanto, a sentença que examina o mérito faz coisa julgada material. Preliminar rejeitada.

- A violação de literal disposição de lei, a que alude o art. 485, inciso V, do CPC, deve ser frontal e indubitosa.

- Não viola qualquer dispositivo legal, nem ofende à coisa julgada, decisão, em embargos do devedor, que reduziu o valor da execução, por ser excessiva, com base na informação da contadoria do Juízo que atestou a ocorrência de erro material nos cálculos integrantes do título judicial (aplicação equivocada de software), apesar da sentença homologatória de cálculo já haver transitado em julgado.

(TRF 5ª Região, Tribunal Pleno, Ação Rescisória 2531, Processo 200005000152276-RN, DJU 17/10/2002, p. 625, Relator Desembargador Federal RIDALVO COSTA, decisão unânime)

Isso decorre da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (extinto art. 610, e atual art. 475-G, do Código de Processo Civil) em razão, até mesmo, dos mandamentos constantes do Livro I - do processo de conhecimento - do Código de Processo Civil, que estabelece que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (artigo 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (artigo 467).

Em Primeira Instância o pedido foi julgado procedente, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de benefício previdenciário (Aposentadoria por idade), a partir da citação, devendo o pagamento das prestações em atraso ser acrescido de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados nos seguintes termos: "O réu responderá pelo pagamento de honorários de advogado fixados em quinze por cento sobre o valor atualizado das parcelas vencidas até a sentença (RT 723/392). Não há condenação em honorários sobre as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça."

Tal decisão foi objeto de recurso perante esta Corte que negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial. Quanto à verba honorária, assim constou no acórdão: "Os honorários advocatícios foram fixados em percentual razoável e não excessivo, dado o preceituado no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil e atendendo os termos da Súmula 111 do Colendo STJ."

A exequente apresentou seus cálculos às fls. 72/79, com indicação de crédito correspondente a R\$ 2.374,88 (dois mil, trezentos e setenta e quatro reais e oitenta e oito centavos), dos quais R\$ 309,76 (trezentos e nove reais e setenta e seis centavos) contabilizados à verba honorária, ou seja, 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Citada na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, a autarquia opôs embargos à execução, cuja sentença é objeto do presente recurso.

Sustenta a autarquia, em suas razões de apelação, que a interpretação a ser dada ao julgado deve ser no sentido de que os honorários advocatícios devem ser calculados de maneira que a incidência ocorra sobre os valores vencidos até a data da sentença, ao argumento de que o julgado foi claro ao fixar tal verba, excluindo as prestações posteriores àquela data.

De fato, é o que se verifica na espécie, pois a sentença explicitou, mesmo referindo-se à súmula, o cálculo da verba honorária, determinando a incidência do coeficiente, mantido em grau de recurso, sobre o valor atualizado das parcelas vencidas até a sentença, sendo despicando qualquer discussão quanto à interpretação da referida súmula, uma vez que nessa fase processual a atividade jurisdicional é orientada pela estrita observância ao título.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso** interposto pela autarquia para reconhecer que a verba honorária deve ter por base de incidência o período decorrido até a data da sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019743-79.2002.403.9999/SP
2002.03.99.019743-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : ANDREIA PIACENTE IVO
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFHAILE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00183-7 2 Vr VOTUPORANGA/SP
DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. O pedido foi julgado improcedente, sob o fundamento da não comprovação da incapacidade laborativa. Não houve condenação aos ônus da sucumbência, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Em recurso de apelação, a parte autora sustentou, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Requer a reforma da r. sentença e, por consequência, a concessão do benefício pleiteado.

O Ministério Público Federal opina no sentido da nulidade da sentença, em face da ausência de intervenção ministerial em primeira instância e da ausência de estudo sócio-econômico.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Assiste razão ao representante do Ministério Público Federal.

No caso dos autos, a autora, que contava com 23 (vinte três) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial, alegando ser deficiente.

Por se tratar de causa em que se pretende a concessão do Benefício Assistencial, é imprescindível a participação do Ministério Público no presente feito, nos termos dos artigos 31 da Lei 8.742/93; 82, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ocorre que o processo tramitou sem a devida participação do Ministério Público em Primeira Instância, o que acarretou prejuízo ao requerente, na medida em que o provimento jurisdicional lhe foi desfavorável.

Neste sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NECESSIDADE DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ART 31 DA LEI Nº 8.742/93. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO PARQUET NA PRIMEIRA INSTÂNCIA. PRELIMINAR DE NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS. ACOLHIDA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. É necessária a intervenção do Ministério Público nas causas em que se discute a concessão de benefício assistencial, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742/93.

2. A ausência de intimação do representante do Parquet, no juízo de origem, enseja a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fez necessária a intervenção ministerial.

3. Acolhida a preliminar. Anulação da Sentença. Baixa dos autos. Prejudicada a apelação.

(Relator Des. Fed. José Baptista de Almeida Filho, TRF 5ª Região, AC 438615, 4ª TURMA, DJ 29/07/2009, Pg 231) ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRELIMINAR DE NULIDADE ARGÜIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. VIOLAÇÃO A DIREITO CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO. EVIDENTE PREJUÍZO AO AUTOR. PRELIMINAR ACOLHIDA. SENTENÇA ANULADA.

1. O laudo pericial (fls. 71/79), atesta que o Autor é portador de paralisia em membro inferior esquerdo, com comprometimento da capacidade de deambulação, em virtude de poliomielite contraída na infância com incapacidade parcial e permanente.

2. Diante do contexto descrito, correta a afirmação do ilustre representante do Ministério Público Federal que assevera a necessidade de participação efetiva do membro da aludida instituição para se manifestar no processo, cumprindo, assim, a função de defender interesse social, de acordo com a outorga do artigo 127 da Constituição Federal e artigos 82 e 246 do Código de Processo Civil.

3. Preliminar argüida pelo Ministério Público Federal acolhida. Sentença anulada. Agravo retido e apelação prejudicados.

(Relator Des. Fed. Antonio Cedenho, TRF 3ª Região, AC 741610, 7ª TURMA, DJF3 27/05/2005, PAGINA: 254)

Sendo assim, acolho o parecer do Ministério Público Federal, para reconhecer a nulidade da r. sentença recorrida.

Ante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **anulo a r. sentença recorrida e determino o retorno dos autos ao MM Juízo de Origem**, para que seja promovida a abertura de vista do autos para manifestação do Ministério Público. **Julgo prejudicada a apelação interposta pela parte autora.**

Intimem-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020451-32.2002.403.9999/SP

2002.03.99.020451-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : JOAO MARIA LOURENCO

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00107-9 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado improcedente, tendo sido condenada a parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, observando-se, no entanto, o disposto na Lei n.º 1.060/50.

A parte Autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez. Pede, alternativamente, seja restabelecido o auxílio-doença. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado, custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, restou comprovado que o Autor recebeu benefício de auxílio-doença, de 17/06/1998 a 19/08/1999 (fls. 08 e 14/15), restando, pois, incontestes o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente a ação, em 08/07/1999.

Anoto que, em consulta ao CNIS/DATAPREV, verifica-se que o Requerente, após a cessação do benefício, retornou ao trabalho, sendo que seu vínculo empregatício foi cessado em 1º/06/2005.

O mesmo cadastro revela que o Autor recebeu benefício de auxílio-doença, por acidente do trabalho de 15/10/2001 a 22/02/2002; novos benefícios de auxílio-doença, nos períodos de 16/03/2002 a 13/10/2004; de 16/12/2004 07/04/2005; de 1º/09/2005 a 1º/10/2005 e de 20/12/2005 a 12/08/2009, e está aposentado por invalidez, desde 13/08/2009.

No que tange à incapacidade, o laudo pericial atesta que o Autor é portador de esclerose sacro ilíacas, sem alteração da área de esclerose e apresenta dor de osteofitos pequenos, que não lhe acarretavam, no momento da perícia, incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso da conclusão do perito.

Dessa forma, apesar de cumpridos os requisitos referentes à carência e à qualidade de segurado, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho, não ensejando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. APTIDÃO PARA O TRABALHO ATESTADA POR PERITO JUDICIAL. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais comprova a existência de vínculo empregatício e recolhimentos de contribuições previdenciárias cujo cômputo ultrapassa o período exigido pela Lei 8213/91, preenchendo, assim, o requisito da carência.

II - A qualidade de segurada restou comprovada ante o lapso temporal decorrido entre o término do último período de contribuições previdenciárias e o ajuizamento da presente ação.

III - O expert foi enfático ao apontar a aptidão para o trabalho habitual da autora, o que inviabiliza a concessão da aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de incapacidade laboral. IV - Apelo improvido".

(TRF/3ª Região, AC 2009.03.99.032583-1, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3CJI 10/12/2009, p. 1296).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida.

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a r.sentence neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021379-80.2002.403.9999/SP
2002.03.99.021379-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA DE JESUS OLIVEIRA SILVA e outros
: LUIZ ANTONIO DA SILVA
: IARA APARECIDA DA SILVA
: TELMA FERNANDA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ERICA APARECIDA PINHEIRO
REPRESENTANTE : ROSA DE JESUS OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : ERICA APARECIDA PINHEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG. : 01.00.00095-1 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557, do CPC.

Trata-se de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida, às fls. 85/89, pelo e. relator Desembargador Santos Neves, em foi dado parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, para fixar a data da citação, como termo inicial da pensão com relação à autora Rosa de Jesus Oliveira Silva, tendo sido antecipados, de ofício, os efeitos da tutela jurisdicional.

Sustenta o agravante que o termo inicial da pensão deveria ser fixado a partir da data da citação com relação aos outros autores, posto que somente houve postulação do benefício na via judicial depois de decorridos 30 dias do óbito. Aduz que, em respeito ao princípio "tempus regit actum", mesmo tratando-se de absolutamente incapaz, deve prevalecer a regra inscrita no artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97. Alega que não há que se falar na incidência da norma prevista no artigo 79 do referido diploma legal, posto que não se trata de prazo de natureza prescricional. Sustenta, ainda, que os autores Luiz Antonio da Silva e Iara Aparecida da Silva eram menores púberes ao tempo do óbito, de tal sorte que contra eles corre a prescrição. Requer que seja reconsiderada a r. decisão agravada, no que diz respeito ao termo inicial do benefício, ou, caso não seja esse o entendimento, que seja levado o feito em mesa para a devida apreciação da E. Turma.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso, fixando-se o termo inicial do benefício na data da citação.

É o breve relato. Decido.

Verifica-se que os Requerentes estabeleceram, como marco inicial do benefício de pensão por morte, a data da citação, com o que a concessão do benefício, a partir do óbito, implicou em julgamento **ultra petita**, visto que é defeso ao juiz decidir além do pedido, nos termos do artigo 460, do CPC, devendo, assim, ser reduzida a sentença aos limites do pedido inicial, afastando-se a referida condenação.

O fato de existirem autores menores, púberes e impúberes, não implica em inobservância do pedido na forma como posto na inicial, pois estavam devidamente representados por sua mãe e por advogado legalmente habilitado. Nesse sentido, cito os julgados desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA -- JULGAMENTO ULTRA PETITA - SENTENÇA REDUZIDA AOS LIMITES DA INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentando pela Lei nº 10352 de 26/12/2001).

- Não se conhece de parte da apelação, no que tange à aplicação da Súmula 111 do STJ bem como no que toca à eventual condenação em custas, pois não há condenação nesses sentidos.

- Demonstrado, nos autos, que, na época do óbito, o marido da parte autora mantinha a condição de segurado, a teor do disposto no art. 15 e incisos da Lei 8.213/91.

- A sentença de primeiro grau decidiu além do pedido no que diz respeito ao termo inicial do benefício. Tal providência não foi expressamente pleiteada pela parte autora. Proferida prestação jurisdicional em quantidade superior ao objeto da lide, caracteriza-se como ultra petita à luz do art. 460 do CPC, devendo ser reduzida aos limites do pedido exordial.

- Segundo a redação do artigo 74, inciso II, da Lei 8.231/91, vigente na data do óbito, o benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo, quando este não foi efetivado no prazo de 30 dias do óbito. No caso dos autos, embora tenha havido requerimento administrativo, como se vê do protocolo de benefício e carta de indeferimento, o marco inicial do benefício deve ser fixado de acordo com o pleito contido na exordial, haja vista que a análise judicial está adstrita ao requerido, ou seja: a partir do ajuizamento da ação.

- O percentual relativo aos honorários advocatícios fica mantido, vez que moderadamente arbitrado.

- Afastada a condenação em eventuais despesas de restituição, visto que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, além do que, não há, nos autos, qualquer prova de despesa ensejadora de reembolso.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC - 663010, processo n.º 2001.03.99.004893-9, Rel. Eva Regina, v.u., DJU de 07/10/2004, pg. 383)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. PROVA DOCUMENTAL DO MARIDO EXTENSÍVEL À ESPOSA. PROVA TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DA FALECIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA EM RELAÇÃO AO SEGURADO. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL.

(...)

6. A parte autora pleiteou a concessão do benefício de pensão por morte, a partir da data do ajuizamento da ação. Entretanto, a data de início do benefício, no caso, foi fixado, nos termos estabelecido na legislação vigente na data do óbito, no caso dos autos, o de cujus faleceu em 20/06/95, o benefício seria devido desde esta data, conforme o dispunha o artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação anterior estabelecida pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97. Todavia, merece parcial provimento o reexame necessário para fixar o termo inicial conforme requerido pelo Autor, pois o MM. Juiz "a quo" concedeu o benefício desde a data do óbito, reconhecendo-lhe direito em maior extensão ao que foi demandado, e, diante do pedido restritivo formulado pelo Autor na sua petição inicial, não pode o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em julgamento ultra petita .

7. Reexame necessário parcialmente provido. Apelação do INSS improvida."

(TRF/3ª Região, Décima Turma, AC - 902492, processo n.º 2003.03.99.029658-0, Rel. Galvão Miranda, DJU de 13/09/2004, pg. 577)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ESPOSA E FILHOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. SENTENÇA ULTRA PETITA . HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS.

(...)

3.O julgado de origem ao fixar o dies a quo do benefício na data do óbito decidiu ultra petita , pois condenou a Autarquia em quantidade superior do que foi demandado infringindo o art. 460 do Código de Processo Civil, devendo ser reduzido aos limites do pedido para que o termo inicial do benefício seja firmado na data do requerimento administrativo.

(...)

7.Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF/3ª Região, Nona Turma, AC- 457371, processo n.º 1999.03.99.009778-4, Rel. Marisa Santos, DJU de 18/09/2003, pg. 391)

Por oportuno, registre-se que a decisão padece de erro material ao conceder a antecipação da tutela aos autores Luiz Antonio da Silva e Iara Aparecida da Silva, na medida em que ao tempo da concessão já haviam ultrapassado a idade de 21 anos.

Frise-se, por oportuno, que a antecipação dos efeitos da tutela não pode abranger os fatos patrimoniais pretéritos determinando o pagamento de atrasados, haja vista que o § 3º do artigo 100 da C.F. estabelece, como pressuposto da expedição de precatório ou da requisição do pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, o trânsito em julgado da respectiva sentença. Contudo, não se pode confundir os efeitos patrimoniais da

determinação de pagamento de atrasados com a imposição de obrigação de fazer, ou seja, a implantação do benefício, que em nada fere o sistema de pagamentos instituído pelo art. 100 da Constituição Federal.

Por conseguinte, **reconsidero em parte** a decisão proferida às fls. 85/89, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, para alterar o termo inicial do benefício devido aos autores Luiz Antonio da Silva, Iara Aparecida da Silva e Telma Fernanda da Silva, e para corrigir o erro material contido na determinação de implantação da tutela jurisdicional.

Desse modo, o quadro resumo da tutela e o dispositivo passam a ter a seguinte redação:

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

" *Beneficiários:*

ROSA DE JESUS OLIVEIRA SILVA (esposa)

TELMA FERNANDA DA SILVA (filha)

Benefício: Pensão por morte

DIB: data da citação (21/12/2001)

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Deixo de antecipar a tutela com relação aos demais autores, porquanto já atingiram a idade de 21 anos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, para fixar a data da citação como termo inicial do benefício devido a todos os autores. Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício somente com relação às autoras Rosa de Jesus Oliveira Silva e Telma Fernanda da Silva, mantendo, no mais, a sentença apelada."

Permanece, no mais, a decisão tal como lançada.

Republique-se e Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022215-53.2002.403.9999/SP

2002.03.99.022215-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLITO ZANIN

ADVOGADO : LAERCIO SALANI ATHAIDE

No. ORIG. : 95.00.00089-1 3 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, determinando a refeitura dos cálculos de liquidação, excluindo-se as diferenças relativas ao período compreendido entre setembro e dezembro de 1991, com observância ao valor correto do benefício para este último mês, ou seja, Cr\$ 109.620,00 (cento e nove mil, seiscentos e vinte cruzeiros).

Alega a autarquia previdenciária, ora apelante, que as diferenças encontradas não são devidas pois o benefício já foi revisto nos termos do artigo 58 do ADCT. Afirma que não há título que ampare a pretensão da parte autora, pois os cálculos referem-se a período em que não são devidas diferenças (setembro de 1991 a maio de 1999). Sustenta que a requerida equivalência salarial seria devida até 09.12.91, o que foi observado pela autarquia, sendo o benefício a partir daí reajustado nos termos da lei. Assim, requer o provimento do recurso para que a execução seja extinta.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, in verbis:

Artigo 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

No caso, a decisão recorrida está em manifesto confronto com a jurisprudência prevalente no Superior Tribunal de Justiça quanto à observância dos comandos estabelecidos no título executivo.

Inicialmente, cumpre assinalar que o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo que a reforma empreendida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do CPC, teve por fim desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência ao julgamento colegiado apenas dos recursos que reclamem apreciação individualizada, que, enfim, encerrem matéria controversa, notadamente os casos que não tenham contado, ainda, com a sua reiterada manifestação.

Cito os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO. UFIR. INAPLICABILIDADE.

1. Com a nova redação dada pela Lei n.º 9.756/98 ao art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior, ainda que não sumulada. Essa nova sistemática teve como escopo desafogar as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado.

2. A UFIR - Unidade Fiscal de Referência, após o advento da Lei n.º 6.899/81, não pode ser utilizada para fins de atualização monetária de débitos previdenciários, devendo ser observada para essa finalidade a aplicação dos índices previstos nos diplomas legais subsequentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 575144, Processo 200300942536-SP, DJU 01/02/2006, p. 589, Relatora Min. LAURITA VAZ, decisão unânime)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONEXÃO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL E ANULATÓRIA DE CAMBIAL. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - A reforma introduzida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamento pelas turmas apenas dos recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado. No caso presente, em que se decidiu pela conexão entre a ação de rescisão contratual e a anulatória de cambial, com origem nos mesmos títulos, não havia a necessidade de a matéria ser apresentada diretamente à Turma, mormente por se tratar de hipótese em que o seguimento do especial foi obtido já no juízo de admissibilidade realizado na corte estadual, e a orientação esposada encontra-se respaldada em precedente deste Superior Tribunal de Justiça.

II - Em casos que tais, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente decorre do princípio da celeridade processual, sem que tal fato importe violação aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, haja vista que a defesa das partes, se indevida a aplicação do julgamento simplificado, faz-se via agravo regimental. Embargos de declaração acolhidos, apenas com fins aclaratórios.

(STJ, 3ª Turma, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo De Instrumento 458080, Processo 200200725023-PR, DJ 19/12/2005, p. 394, Relator Min. CASTRO FILHO, decisão unânime)

O título estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

A jurisprudência dos diversos tribunais, há muito, não admite processos de liquidação/execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (*nulla executio sine previa cognitio*), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

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.

(...)"

(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequiênda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequiênda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE.

I - ...

II - ...

III - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (artigo 463, I do Código Processo Civil). No juízo ad quem, podem ser conhecidas, de ofício, as matérias de ordem pública, inclusive aquelas que não tenham sido objeto de impugnação na apelação, em razão da profundidade do efeito devolutivo (artigo 515, §§ 1.º e 2.º, do Código de Processo Civil).

IV - ...

V - Recurso parcialmente provido para determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.

(TRF 2ª Região, 6ª Turma, Apelação Cível 132425, Processo 9702057620-RJ, DJU 22/01/2003, p. 129, Relator Juiz ANDRE FONTES, decisão unânime)

CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE

I - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (art. 463, I do Código Processo Civil).

II - Mesmo não tendo sido objeto de impugnação na apelação, pode o juízo ad quem, de ofício, conhecer das matérias de ordem pública, em razão da profundidade do efeito devolutivo (art. 515, §§ 1.º e 2.º do Código de Processo Civil).

III - Recurso provido para declarar nula a sentença homologatória e determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.

(TRF 2ª Região, 6ª Turma, Apelação Cível 69971, Processo 9402197060-RJ, DJU 12/03/2002, p. 285, Relator Juiz ANDRE FONTES, decisão unânime)

ADMINISTRATIVO - SUNAB - MULTA - VALOR - ERRO MATERIAL.

1. Evidenciado nos autos erro material por parte da Administração, cabe ao Julgador corrigi-lo.

2. Por não fazer coisa julgada, o erro material, se não corrigido, pode ensejar até ação rescisória, o que justifica o entendimento de não estar jungido ao princípio dispositivo.

3. Recurso improvido.

(TRF 1ª Região, 4ª Turma, Apelação Cível 01185877, Processo 199501185877-MG, DJU 18/09/1995, p. 62010, Relatora Juíza ELIANA CALMON, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DO DEVEDOR. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACÍFICA NOS TRIBUNAIS.

- Os embargos do devedor têm natureza jurídica de ação, portanto, a sentença que examina o mérito faz coisa julgada material. Preliminar rejeitada.

- A violação de literal disposição de lei, a que alude o art. 485, inciso V, do CPC, deve ser frontal e indubitosa.
- Não viola qualquer dispositivo legal, nem ofende à coisa julgada, decisão, em embargos do devedor, que reduziu o valor da execução, por ser excessiva, com base na informação da contadoria do Juízo que atestou a ocorrência de erro material nos cálculos integrantes do título judicial (aplicação equivocada de software), apesar da sentença homologatória de cálculo já haver transitado em julgado.

(TRF 5ª Região, Tribunal Pleno, Ação Rescisória 2531, Processo 200005000152276-RN, DJU 17/10/2002, p. 625, Relator Desembargador Federal RIDALVO COSTA, decisão unânime)

Isso decorre da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (extinto art. 610, e atual art. 475-G, do Código de Processo Civil) em razão, até mesmo, dos mandamentos constantes do Livro I - do processo de conhecimento - do Código de Processo Civil, que estabelece que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (artigo 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (artigo 467).

Em Primeira Instância o pedido foi julgado procedente, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social a manter o benefício titularizado pela parte autora, em caráter permanente, no equivalente ao número de salários mínimos da data da concessão (2,61 salários mínimos), preservando-se o valor real e poder aquisitivo, com pagamento das diferenças apuradas a partir de setembro de 1991.

Tal decisão foi objeto de recurso perante esta Corte, que deu parcial provimento ao apelo da autarquia para declarar o período da referida equivalência como sendo entre abril de 1989 e dezembro de 1991.

Admitido o recurso especial nesta instância, o Superior Tribunal de Justiça não conheceu do recurso.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 135/140, apontando crédito a seu favor no montante de R\$ 667,37 (seiscentos e sessenta e sete reais e trinta e sete centavos), com atualização em julho de 2000.

Citada na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, a autarquia opôs embargos à execução, cujo julgamento é objeto do presente recurso.

Pugna a autarquia pelo reconhecimento de que nada é devido ao exequente, uma vez que o instituto já implementou a revisão prevista no artigo 58 do ADCT, apontando incorreções no cálculo da parte autora que, a seu ver, estaria dissociado do comando previsto no julgado.

As informações constantes nos autos principais registram que o benefício foi iniciado em 01.08.80, com renda mensal inicial em Cr\$ 10.841,00 (dez mil, oitocentos e quarenta e hum cruzeiros), conforme carta de concessão às fls. 29.

Considerando o valor do salário mínimo vigente ao tempo da concessão, Cr\$ 4.149,60 (quatro mil, cento e quarenta e nove cruzeiros e sessenta centavos), a equivalência salarial estaria enquadrada em 2,61 (dois vírgula sessenta e hum) salários mínimos.

Conforme os dados constantes na planilha apresentada pela autarquia às fls. 129/132, em cumprimento ao despacho de fls. 126 dos autos principais, especialmente o período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, cujas informações gozam de presunção de veracidade, assunto já examinado pelo Superior Tribunal de Justiça, é possível verificar que a referida equivalência foi observada.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Em não tendo sido apreciada a questão relativa à valoração formal das planilhas apresentadas pela autarquia previdenciária, é de se reconhecer a ocorrência de omissão no decisorio. 3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade. 4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este. 5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes. EDRESP 199900967631 - EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 235694 - STJ - SEXTA TURMA - Rel HAMILTON CARVALHIDO - DJ DATA:15/12/2003 PG:00410
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIFERENÇAS. COMPROVAÇÃO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. PLANILHAS. DATAPREV. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que as planilhas emitidas pela DATAPREV, mormente quando juntadas aos autos por procurador autárquico, gozam de presunção de veracidade, sendo aptas para comprovação do pagamento

administrativo de benefícios previdenciários. 2. Embargos de divergência acolhidos. ERESP 200400512253 - ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 477988 - STJ - TERCEIRA SEÇÃO - Rel JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG) - DJE DATA:30/05/2008

Veja-se que a sentença proferida no processo de conhecimento concluiu que as diferenças foram iniciadas em setembro de 1991, pois a parte autora teria recebido prestação mensal no período em Cr\$ 107.100,51 (cento e sete mil, cem cruzeiros e cinquenta e hum centavos), correspondente a 2,55 salários mínimos, sendo que o correto seria Cr\$ 109.620,00 (cento e nove mil, seiscentos e vinte cruzeiros). A sentença prossegue fazendo uma evolução dos cálculos de maneira a preservar a equivalência salarial após dezembro de 1991.

O acórdão estabelece que a equivalência salarial incide no período compreendido entre os meses de abril de 1989 a dezembro de 1991. Note-se que o parcial provimento do recurso decorre do indeferimento do pedido de redução da verba honorária formulado pela autarquia. Esses os parâmetros objetivos do título.

A planilha apresentada pela autarquia às fls. 129/132, conforme referido acima, indica correção quanto ao pagamento da equivalência salarial no período, cujo valor corresponde a Cr\$ 109.620,00 (cento e nove mil, seiscentos e vinte cruzeiros) para aqueles meses.

Logo, considerando que os limites do julgado estão adstritos à equivalência salarial e verificada a correção dos valores apontados no período, não há que se falar em diferenças deles decorrentes.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso** interposto pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034167-29.2002.403.9999/SP
2002.03.99.034167-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : LUCIMARA SEGALA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 01.00.00036-0 1 Vr NUPORANGA/SP
DECISÃO

Vistos etc., nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o INSS a proceder à revisão pleiteada, devendo, ainda, pagar as parcelas atrasadas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais, a partir da citação. O Réu foi condenado ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Sentença proferida em 11/07/1997 e não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Em caso de manutenção da sentença, pleiteia a reforma no tocante à fixação de honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, para a apreciação da remessa oficial e do recurso voluntário interposto.

A parte Autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício, pensão por morte concedida em 01/06/1991, a fim de que a renda mensal inicial seja calculada nos termos do disposto no artigo 75, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, embora o benefício da parte autora tenha sido concedido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, por força de seu artigo 145, sua renda mensal inicial deve ser revista em conformidade com o determinado pela referida legislação. Confira-se:

" Art. 145. os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas renda mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei."

Nesse mesmo sentido, é o entendimento firmado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa de julgado trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ELEVAÇÃO DO PERCENTUAL DA BASE DE CÁLCULO. ART. 75 DA LEI Nº 8.213/91. APLICABILIDADE. COTA FAMILIAR. ALTERAÇÃO PELA LEI Nº 9.032/95. DESCABIMENTO NA HIPÓTESE. ATO JURÍDICO PERFEITO.

- O benefício previdenciário de pensão por morte, concedido posteriormente a edição da Constituição de 1988, é calculado com base no percentual previsto no art. 75, da Lei nº 8.213/91, em face das disposições contidas nos arts. 144 e 145, do mencionado diploma legal.

(...)

- Recurso especial parcialmente provido."

(STF; Sexta Turma; REsp 311930/AL; proc. 2001/0032828-8; DJU 18/06/2001, p. 211; Rel. Min. VICENTE LEAL; v.u.).

Entretanto, às fl. 94, o INSS juntou, com as razões de apelação, documento demonstrando que a renda mensal inicial do benefício da parte autora foi revista administrativamente pela autarquia, em conformidade com pedido formulado pela parte Autora.

Por seu turno, em contra razões, a autora não impugnou a informação.

Assim, diante da inexistência de diferenças a serem pagas decorrentes da revisão pleiteada, deve ser reformada a decisão recorrida, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Reformulando posicionamento anterior, excludas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte Autora.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041154-81.2002.403.9999/SP

2002.03.99.041154-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : ELZA FRANCISCO

ADVOGADO : SETTIMA CLEUDES PEREIRA CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALDEMIR OEHLMEYER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00215-7 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte. A autora Elza Francisco era companheira do segurado Norval Rossetti, falecido em 20/02/1999.

O pedido foi julgado improcedente e a sentença condenou a Autora no pagamento de honorários advocatícios, observado, contudo, o disposto na Lei n.º 1.060/50.

A autora interpôs recurso de apelação, alegando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se neste recurso o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte. Faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do "De Cujus" ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a demonstração da dependência econômica da Autora. O óbito ocorreu em 20/02/1999.

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, pois, através do extrato do CNIS/DATAPREV, constatou-se que o De Cujus recebia aposentadoria por tempo de contribuição (NB 0000483885, DIB 08/01/1968), mantendo, assim, a qualidade de segurado, independentemente de contribuição, por estar no gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

De acordo com o parágrafo 3º, do artigo 16, da Lei n.º 8.213/91, "considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o parágrafo 3º do artigo 226 da Constituição Federal".

Até a Constituição de 1988 no Brasil, havia duas formas de concubinato, o puro e o impuro. O concubinato puro abrange a hipótese em que duas pessoas se unem com intuito de constituir família, entretanto, optam por não formalizar a união, embora inexista qualquer impedimento legal nesse sentido. Já o concubinato impuro abrange a hipótese do concubinato adúlterino que ocorre quando a pessoa é casada, mas estabelece assim mesmo relação com uma terceira pessoa.

Tais terminologias caíram em desuso com o advento da Constituição Federal de 1988, que tratou o concubinato puro como união estável, igualando em direitos e deveres ao casamento civil; e a relação caracterizadora do concubinato adúlterino passou a ser chamada simplesmente de concubinato.

A diferenciação entre os termos união estável e concubinato, também foi adotada pelo Código Civil de 2002. A união estável, prevista nos artigos 1723 a 1726, refere-se a uma relação estabelecida entre duas pessoas, caracterizada pela convivência pública, contínua e duradoura, estabelecida com intuito de constituir família. Já o concubinato, previsto no artigo 1727, refere-se às relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar.

Dessa forma, vale dizer que, independente da denominação, nosso sistema sempre repudiou a ocorrência de relações afetuosas paralelas, concorrentes, suplementares e acessórias a uma outra sociedade conjugal, seja o casamento civil ou seja uma união estável, por ferirem o sistema monogâmico de família e de casamento.

Conforme lição de Rodrigo da Cunha Pereira ("in" Concubinato e União Estável, 3ª edição, Belo Horizonte, Dey Rey, 1996) "fidelidade é uma espécie do gênero lealdade, impondo-se aos companheiros em atendimento ao princípio da monogamia".

No caso, a autora alega que convivia em união estável com o falecido.

Malgrado conste dos autos que a autora e o falecido tiveram um relacionamento amoroso, observa-se que este ocorreu em concomitância com o casamento do Sr. Norval Rossetti, laço afetivo que nunca se desfez, conforme restou patente pela certidão de óbito, bem como pela prova testemunhal.

A guisa da ilustração, transcrevo trecho dos depoimentos testemunhais:

"É certo que Edu era casado e segundo soube ele tinha filhos. Também soube que a esposa dele era muito doente e vivia na cama..." (Maria Massa Sartori - fl. 37)

"A casa dele se localizava na rua 03 e ali viviam a esposa, a filha Lenira um filho já falecido e o genro. Ele costumava permanecer na casa de Elza vários dias. Não sabe dizer de quem era a casa onde Elza morava. Sabe que Norval ajudava Elza nas despesas pois muitas vezes, quando dava carona a ele, via que ele levava sacolas cheias de mantimentos para a casa de Elza. Esta situação perdurou até ele ficar bem doente, mas sempre que conseguia andar e tivesse alguém para levá-lo ele pedia para ir até a casa de Elza. Sabe que ia para a casa de Elza e ficava lá e sabe também que eles iam à baile juntos, mas não sabe dizer quantos dias ele ficava lá. Visitava seu filho com frequência mas as vezes levava Norval para a casa de Elza num dia e só dava carona para retorno 15 dias depois, e por isso não sabe dizer quanto tempo ele ficava em companhia de Elza e quanto tempo ele ficava na casa dele em companhia de esposa e filhos..." (Vanil Dorta Zanotti - fl. 39)

Desse modo, as provas convergem no sentido de que a Autora mantinha relacionamento extraconjugal com o extinto, situação que não lhe garante o benefício almejado.

Em relação à pensão previdenciária, merece destaque a decisão do STF afirmando que a concubina não tem direito a dividir pensão previdenciária com a esposa. O entendimento foi proferido pela 1ª Turma do STF no dia 03 de junho de 2008, ao dar provimento ao Recurso Extraordinário 397762/BA interposto pelo Estado da Bahia.

Em seu voto, o Ministro relator Marco Aurélio afirma que o concubinato não merece proteção do Estado por conflitar com o direito posto.

Em decorrência, deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045772-69.2002.403.9999/SP

2002.03.99.045772-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JANICE ROSA DOS SANTOS SILVA

ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES

No. ORIG. : 00.00.00260-0 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte.

A autora Janice Rosa dos Santos Silva é esposa de José Carlos da Silva, falecido em 31/08/1983.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou a autarquia previdenciária a conceder à parte autora o benefício pleiteado, a partir da data do falecimento. Determinou a incidência de correção monetária e de juros moratórios sobre as diferenças apuradas. Condenou, ainda, a parte vencida, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

O INSS, em suas razões, requer, primeiramente, a apreciação do agravo retido interposto a fls. 46/48 dos autos, onde suscita prescrição e decadência, bem como carência da ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de pedido administrativo. No mérito, pugna pela reforma do r. **decisum**, alegando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração do termo inicial do benefício, e a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cumprindo inicialmente ressaltar que, em consulta ao SIAPRO - Sistema de Informações Processuais desta Corte (fls. 88/93), constatou-se que a autora propôs, em 21.10.1992, perante o Juízo de Direito da Comarca de Orlandia-SP, ação previdenciária de pensão por morte em decorrência do óbito de seu marido, sr. José Carlos da Silva, trabalhador rural, que recebeu o n.º 92.0000115-7, cujo pedido foi julgado improcedente em primeira instância.

Irresignada a autora apelou. A primeira Turma desta egrégia Corte, em julgamento realizado aos 08.11.1994, não conheceu da apelação, sob o fundamento de que houve inovação do pedido. O v.acórdão transitou em julgado em 20.04/1995 (fl. 152). Reporto-me ao Processo n.º 93.03.083381-3/AC 132795.

Intimadas as partes sobre a existência da ação supra-referida (fl.94), a autarquia previdenciária pugnou pelo reconhecimento da coisa julgada (fl. 96), e a parte autora deixou transcorrer "in albis" o prazo para manifestação.

O objetivo da jurisdição é exatamente dirimir conflitos em definitivo. Daí ser perfeitamente justificável a proibição de formação de um novo processo com os mesmos elementos (parte, pedido e causa de pedir) daquele outro já atingido pela coisa julgada material, salvo nas excepcionais hipóteses taxativamente elencadas no artigo 485 do Código de Processo Civil, observado o biênio decadencial.

Conforme o disposto no artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil, a qualquer tempo e grau de jurisdição o Juiz poderá conhecer de ofício a ocorrência da coisa julgada.

Apesar de já ter formulado a mesma pretensão anteriormente, a parte autora ingressou com a presente ação, em 26.10.2000 (fl. 02), reiniciando a discussão acerca de pedido já apreciado.

Portanto, restou clara a configuração do instituto da coisa julgada, tendo em vista a identidade de partes, objeto e causa de pedir.

Destaque-se que, na ação anterior, foi garantida a produção de todas as provas que as partes entenderam necessárias, de forma que há de se debitar o insucesso da causa, tão somente, à parte autora.

A questão já foi bem analisada por este Tribunal, conforme se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.

- É de se reconhecer a existência de coisa julgada, pois as partes, a causa de pedir e o pedido são os mesmos da ação que foi anteriormente ajuizada.

- É possível argüir coisa julgada nesta fase processual (artigo 267, § 3, do C.P.C).

- Os beneficiários da assistência judiciária estão isentos do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios (artigo 3º e incisos da Lei nº 1.060/50).

- À vista da manifesta pretensão de recebimento do mesmo benefício duas vezes, determinada a instauração de inquérito policial.

- Processo julgado extinto, ex vi do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação. Determinada a instauração de inquérito policial."

(TRF/3º Região, AC 744019, 5ª Turma, j. em 01/10/2002, v.u., DJ de 26/11/2002, página 233, Rel. Des. Fed. André Nabarrete)

Assim, a presente ação não pode prosseguir, pois suscita questão já decidida em anterior demanda, com trânsito em julgado. Tal questão adquiriu o atributo de coisa julgada e, por este motivo, é imutável, havendo que ser extinto o presente feito.

Excluo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, todos a cargo da parte autora, consoante o disposto no artigo 3º, da lei n.º 1.060/50.

Ante o exposto, **de ofício, reconheço a ocorrência da coisa julgada e julgo extinto o processo, sem resolução de mérito**, nos termos do artigo 267, inciso V e §3º, do CPC, excluindo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, todos a cargo da parte autora. **Julgo prejudicada a apreciação do agravo retido e da apelação interpostos pela autarquia.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003538-96.2002.403.6111/SP

2002.61.11.003538-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO PEDRO LEAL DA SILVA DIAS incapaz
ADVOGADO : ALVARO TELLES JUNIOR
: LUCIANO HENRIQUE DINIZ RAMIRES
REPRESENTANTE : LUCIA PEREIRA LEAL DA SILVA
ADVOGADO : ALVARO TELLES JUNIOR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data da citação, incidindo sobre as parcelas em atraso correção monetária e juros de mora. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios. O MM Juízo **a quo** concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, determinando a implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, suscitando, preliminarmente, a cassação dos efeitos da antecipação da tutela. No mérito, pugna pela reforma do r. **decisum**, alegando, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Decorrido, "in albis", o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso do INSS.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Quanto à insurgência da Autarquia-Apelante relativamente à tutela jurisdicional deferida, entendo que convencido o MM Juízo **a quo** do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, é admissível a antecipação dos efeitos da referida medida.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, o autor, que contava com 01 (um) ano de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico de fls. 179/181, constatou o perito judicial que o requerente é portador de "**Síndrome de Down**".

Cumpra ressaltar, ainda, que o Decreto nº 6.564, de 12 de setembro de 2008, destaca de forma expressa que, "para fins de reconhecimento de direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência de deficiência e o seu impacto na limitação de desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade, sendo dispensável proceder à avaliação da incapacidade para o trabalho".

Todavia, constata-se, mediante o exame do estudo social de fls. 129/130, que o autor reside com seus genitores e uma irmã (menor impúbere).

A renda familiar era constituída, no momento do estudo social, realizado em 24/06/03, do trabalho do genitor (caseiro), no valor de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Assim, considerando o salário mínimo vigente na época (R\$ 240,00), a renda familiar se aproximava de 1 ½ (um e meio) salário mínimo.

Atualmente, o valor do referido vínculo é de R\$ 609,82 (seiscentos e nove reais e oitenta e dois centavos), conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Assim, não obstante a comprovação do requisito deficiência, verifica-se do conjunto probatório que o autor integra núcleo familiar com renda mensal superior ao mínimo legal, o que inviabiliza a concessão do benefício pleiteado, que visa a atender a estado de miserabilidade não configurado nos autos.

Neste sentido, o seguinte julgado:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida.

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, pg. 284)

Deste modo, o autor não logrou comprovar que não possui meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Excluo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei nº 1.060/50.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo MM Juízo "a quo" e a remessa desta decisão, por via eletrônica, à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido**, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo do autor, **ficando cassada a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000058-07.2002.403.6113/SP

2002.61.13.000058-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VICENIA APARECIDA FERNANDES incapaz

ADVOGADO : LELIANA FRITZ SIQUEIRA

REPRESENTANTE : FRANCISCA PEREIRA FERNANDES

ADVOGADO : LELIANA FRITZ SIQUEIRA
DECISÃO

Vistos etc.

Prevaleço-me do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil para a decisão deste recurso.

Trata-se de apelação, inicialmente interposta na forma de agravo de instrumento (fls. 180/183), pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da r. decisão de fls. 163/164, em que foi indeferido o pedido de determinação para devolução dos valores recebidos pela autora, em decorrência da tutela antecipada concedida.

Aduz o apelante que os pagamentos efetuados no processo, a título de antecipação da tutela, tornaram-se indevidos, em razão do julgamento no sentido da improcedência do pedido. Alega que o exequente é responsável pela execução da tutela antecipada, assim como pela execução provisória, razão pela qual deve reparar os prejuízos decorrentes da reforma da decisão. Sustenta que a sentença de improcedência é título executivo que lhe confere a condição de credor da importância paga mensalmente, em razão da antecipação da tutela. Afirma, por fim, a possibilidade de pleitear a restituição dos valores pagos indevidamente nos próprios autos.

Feito o relatório, decido.

A questão posta no presente apelo cinge-se à possibilidade de o Instituto buscar, por meio de execução, a restituição dos valores pagos à autora, mensalmente, a título de tutela antecipada, na ação em que pleitou o benefício assistencial, a qual foi julgada improcedente em Segunda Instância.

Inicialmente, faz-se necessário consignar que o crédito que a Autarquia pretende cobrar da autora, corresponde ao montante pago, em razão da implantação do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, por ter sido cassada, em Segundo Grau, a antecipação da tutela concedida na sentença.

Ou seja, o INSS efetuou o pagamento mensal do benefício, em cumprimento à expressa determinação judicial, por meio da qual foi antecipada a tutela, ficando afastada qualquer ilegalidade, cabendo destacar que os valores pagos pela Autarquia foram recebidos de boa-fé pela beneficiária, ora apelada.

Relembre-se que a essência do princípio da legalidade é dar ao administrado a previsibilidade da conduta do Administrador, servindo à proteção contra atos do Estado, posto que a Administração pode atuar, apenas, quando autorizada por lei.

Adite-se, ainda, que a vigia mestra do Estado Democrático de Direito é o princípio da segurança jurídica, pelo qual se garante estabilidade nas relações jurídicas e confiança aos cidadãos.

Sendo assim, os valores pagos a título de benefício previdenciário, em cumprimento à determinação judicial, não são passíveis de restituição à autarquia, posto que recebidos de boa-fé, sob presunção de legalidade e legitimidade.

Iterativa jurisprudência consagrou o princípio da irrepetibilidade dos valores de benefícios previdenciários recebidos em situações semelhantes, sempre que verificada a boa-fé do beneficiário.

Não se trata de negar vigência aos artigos 475-O, incisos I e II, e 273, §3º, do Código de Processo Civil, mas apenas de dar interpretação restritiva na hipótese dos autos, para se afastar ofensa ao princípio da razoabilidade e ao princípio segundo o qual, na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum, de forma que não seja imputado à parte autora a responsabilidade pelos efeitos da reforma da decisão concessiva da antecipação da tutela.

Frise-se que, por se tratar de benefício previdenciário, que tem natureza alimentar, referidos valores, recebidos de boa-fé, a título de antecipação de tutela, são irrepetíveis, e portanto, inexequível qualquer devolução porventura pretendida pela autarquia previdenciária, conforme julgamento, unânime, da Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial 991030, em que foi relatora a E. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, cuja ementa segue transcrita:

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AFASTADA. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS PAGAS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE

TUTELA. VERBA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA FÉ PELA SEGURADA. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão da possibilidade da devolução dos valores recebidos por força de antecipação dos efeitos da tutela foi inequivocamente decidida pela Corte Federal, o que exclui a alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito.

2. O pagamento realizado a maior, que o INSS pretende ver restituído, foi decorrente de decisão suficientemente motivada, anterior ao pronunciamento definitivo da Suprema Corte, que afastou a aplicação da lei previdenciária mais benéfica a benefício concedido antes da sua vigência. Sendo indiscutível a boa-fé da autora, não é razoável determinar a sua devolução pela mudança do entendimento jurisprudencial por muito tempo controvertido, devendo-se privilegiar, no caso, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

3. Negado provimento ao recurso especial.

Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Decisão Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça: A Seção, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Votaram com a Relatora os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ/MG), Nilson Naves, Felix Fischer, Paulo Gallotti, Laurita Vaz e Arnaldo Esteves Lima. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Hamilton Carvalhido. A Dra. Karina Teixeira de Azevedo sustentou oralmente pelo recorrente.

STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RESP - RECURSO ESPECIAL - 991030 - Processo: 200702258230 - RS - TERCEIRA SEÇÃO - Decisão: 14/05/2008 - Documento: STJ000339906 - DJE:15/10/2008

Confirmam-se, nesse sentido e em reforço, os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUCIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

É incabível a devolução pelos segurados do Regime Geral da Previdência Social de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, posteriormente revogada. Entendimento sustentado na boa-fé do segurador, sua condição de hipossuficiente e na natureza alimentar dos benefícios previdenciários. Agravo regimental desprovido.

(Superior Tribunal de Justiça - AADRES 200702329411; QUINTA TURMA; rel. FELIX FISCHER DJE:18/08/2008)

AGRAVO REGIMENTAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DE VALORES. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. MATÉRIA NOVA EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. A revogação da antecipação assecuratória importa no dever de restituição das partes ao estado anterior, bem como na liquidação de eventuais prejuízos advindos da execução provisória, com efeito ex tunc, em razão do caráter precário imanente às decisões de natureza antecipatória.

2. A Terceira Seção, no entanto, restringiu a aplicação desse entendimento, assentando a compreensão de que, em se tratando de antecipação dos efeitos da tutela em ação de natureza previdenciária posteriormente cassada, o segurador não está obrigado a restituir os valores recebidos, em virtude do caráter alimentar do benefício.

3. Em agravo regimental não se conhece de matéria que sequer foi suscitada nas razões do especial.

4. agravo regimental improvido.

(Superior Tribunal de Justiça - AGRESP 200702874622; QUINTA TURMA; Relator Min. JORGE MUSSI; DJE:25/08/2008)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. Não se conhece de recurso especial fundado na violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando o recorrente, em suas razões, não define nem demonstra em que consistiu a omissão alegada.

2. É firme o constructo doutrinário e jurisprudencial no sentido de que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, sendo, portanto, irrepetíveis.

3. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 83).

4. agravo regimental improvido.

(Superior Tribunal de Justiça - ADRESP - 200702357935; SEXTA TURMA; Relator HAMILTON CARVALHIDO; DJE:22/04/2008)

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. IRREPETIBILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tem-se por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei 10.352/2001.

II - Apesar de haver comprovado ser incapaz para o exercício de atividade laborativa, a autora não faz jus ao benefício pleiteado, uma vez demonstrado que a renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à satisfação de suas necessidades.

III - Não há que se falar em restituição dos valores recebidos a título de antecipação de tutela, eis que merece ser destacada a natureza alimentar dos benefícios assistenciais, o que os torna irrepetíveis, sendo inexecutável, portanto, qualquer devolução porventura pretendida pela autarquia previdenciária.

IV - Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do réu providas.

(TRF/3ª REGIÃO, PROC. 20006109004685-8, DÉCIMA TURMA, REL. SERGIO NASCIMENTO, DJ 10.03.09, DJF3 25.03.09, pg. 1851)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA CONCEDIDA. SENTENÇA REFORMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE.

- Os artigos 115, inciso II e parágrafo único, da Lei 8.213/9, e 154, parágrafo 3º, do Decreto 3.048/1999, permitem e estabelecem regras sobre a restituição de valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário.

- O montante do desconto não pode ultrapassar 30% do valor do benefício pago ao segurado e o valor remanescente não pode ser inferior a um salário mínimo, conforme determina o artigo 201, parágrafo 2º da Constituição Federal.

- Tratando-se de verba de caráter alimentar, recebida de boa-fé pela agravada, não há que se falar em restituição dos valores pagos por determinação judicial. Precedentes.

Agravo de instrumento improvido.

(TRF/3ª REGIÃO, PROC. 20070300011847-7, SEXTA TURMA, REL. TEREZINHA CAZERTA, DJ 17.09.2007, DJU 07.11.2007, PG. 525)

Assim, em face da natureza alimentar do benefício e da boa-fé da autora, e da sua condição de hipossuficiência, e considerando a legalidade e a legitimidade do ato que concedeu a tutela antecipada, impõe-se a manutenção da r. decisão recorrida.

Isto posto, **nego seguimento** à apelação do INSS, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022347-76.2003.403.9999/SP
2003.03.99.022347-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDO DOMINGOS PALUGAN

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO

No. ORIG. : 02.00.00053-0 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada contra o INSS em 15.05.2002, onde o autor Aparecido Domingos Palugan pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço que recebe desde 23.01.1996.

Aduz o autor que, quando ingressou com o requerimento administrativo de concessão do benefício, comprovou o trabalho no âmbito rural, no período de 23.04.1969 a 02.01.1974. Porém, o INSS somente considerou, para efeito de cômputo de tempo de serviço, o interregno entre 27.04.1971 a 02.01.1974, não considerando o restante do período, razão pela qual pleiteia o reconhecimento na integralidade da totalidade do período mencionado, com a revisão da aposentadoria, que deve ser concedida no percentual de 100% (cem por cento) da média dos salários-de-contribuição. Com a inicial, junta cópia da certidão de casamento, certificado de dispensa de incorporação, título eleitoral, folhas da CTPS e peças constantes do processo administrativo de concessão do benefício (fls. 9/94).

Concessão dos benefícios da justiça gratuita às fls. 95.

Citação do INSS em 12.08.2002 (fls. 100). Contestação às fls. 103/111.

Deferida a produção de prova documental e testemunhal (fls. 112), realizou-se a audiência de instrução, debates e julgamento em 24.03.2002 (fls. 126/127), onde ouvidas duas testemunhas do autor (fls. 128/129).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 135/138), condenando o INSS ao recálculo da aposentadoria do autor, no percentual integral, por reconhecer como efetivamente laborado como trabalhador rural, o período de 23.04.1969 a 27.04.1971. Pagamento das diferenças apuradas desde a concessão, com correção na forma da lei, descontados os valores pagos administrativamente, a título de aposentadoria proporcional, com observância da prescrição quinquenal. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados à razão de 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas. Sentença não submetida ao reexame necessário, prolatada em 07.04.2003.

O INSS apelou, pela improcedência integral do pedido (fls. 140/145).

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Distribuído o feito à minha relatoria em 06.08.2003 (fls. 153-verso), determinei a manifestação da autarquia quanto aos documentos acostados na inicial em 18.10.2007 (fls. 160). O INSS requereu a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para eventuais medidas administrativas no sentido de se verificar a veracidade das informações contidas nas certidões apresentadas pelo autor (fls. 163). Concedido tal prazo, o INSS, às fls. 168, requer seja determinado ao autor que apresente cópia autenticada e legível de sua certidão de casamento (já que tal registro não foi localizado no Cartório de Registro Civil competente, consoante documentação que anexa).

Em 22.07.2008 (fls. 172), o feito foi novamente convertido em diligência para que o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piraju/SP informasse o nome de seu Presidente em exercício no ano de 1971; também para que se oficiasse ao Bradesco S/A, instituição que adquiriu o Banco Mercantil de São Paulo S/A, para o envio de microfilmagem do cheque nº 422457, emitido pela Fazenda Santa Maria ou pelo espólio de Miguel Marvullo, na pessoa de seu inventariante (cheque emitido para quitação de débitos trabalhistas, relativos ao período que ora se pretende comprovar).

Em atendimento à solicitação, o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piraju apresentou a documentação constante às fls. 178/184.

Verificando-se divergência das assinaturas do Presidente do Sindicato, Salvador Mendes, determinou-se ao autor que juntasse todos os documentos originais emitidos pelo Sindicato e constantes dos autos às fls. 20 a 22, 44 e 47 a 52 dos autos (despacho datado de 18.09.2008, fls. 188). Determinou-se também fosse oficiado novamente o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piraju/SP, solicitando que confirme a autenticidade de tais documentos, bem como pedindo que esclareça o motivo pelo qual o acordo de transação de fls. 22, firmado na sede daquele órgão, em 10.06.74, entre a Fazenda Paineiras e o autor, não contém assinatura do Presidente daquela entidade.

Manifestação do autor às fls. 198/206, onde se explicitou não ser possível ao Sindicato fornecer informações a respeito, já que somente mantém arquivados os documentos originais pelo prazo de cinco anos. Porém, traz cópia autenticada de uma declaração assinada por José Marvullo (um dos herdeiros proprietários do imóvel rural onde o autor pretensamente trabalhou na época ora questionada), que possui o mesmo teor da declaração de fls. 20, "de que o requerente foi trabalhador rural assalariado, na propriedade do declarante, no período de 23.04.69 a 02.01.74". Traz, ainda, declaração original datada de 28.10.1996, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piraju, assinada por Salvador Mendes, onde "também consta que o requerente foi trabalhador rural assalariado no período de 23.04.69 a 02.01.74, como lavrador".

Manifestou-se novamente o autor às fls. 208/212, requerendo a juntada da declaração de atividade assinada por José Marvullo, bem como os acordos de transação e quitação de tempo de serviço emitidos pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piraju/SP.

O Banco Bradesco S/A informou, às fls. 213/214, que não conseguiu localizar a data de compensação do cheque, consoante determinado pelo juízo.

Oficiou-se o INSS em 18.05.2009 (fls. 215) para a juntada de cópia do processo administrativo de concessão do benefício, providência essa efetuada às fls. 217/336.

Como última providência, o despacho de fls. 340/341 determinou a manifestação do autor e, em seguida, do INSS, quanto aos documentos juntados aos autos, em decorrência do desenrolar dos autos, a partir da solicitação do INSS de fls. 163.

O INSS manifestou-se (fls. 348/349), no sentido de que foi elidida a força probatória dos documentos juntados pelo autor (ressaltando que, instado para tal, não trouxe aos autos a certidão de casamento original, e também o fato de que o

Cartório de Registro Civil competente não a localizou), impugnando os documentos um a um, pela sua incapacidade probatória, o que infirma a necessidade de reforma da sentença, com o decreto de improcedência integral do pedido. Na petição de fls. 350/352, o autor reitera que comprovou o período laborado como rural em sua integralidade, razão pela qual requer seja mantida a sentença prolatada.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

A remessa oficial é tida por interposta, em observância às determinações contidas na Medida Provisória nº 1561/97, convertida na Lei nº 9.469/97.

Quanto à necessidade de recolhimento das contribuições, é de ser afastada, por primeiro, a assertiva segundo a qual a ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período traz óbice à procedência do pedido.

O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 assim estabeleceu:

"Art. 55. (...)

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Extrai-se do dispositivo legal citado não ter sido posta barreira ao cômputo do tempo de serviço rural para concessão de benefício previdenciário; o único impedimento a que alude a norma citada diz respeito à utilização do período em questão para compor o período de carência, do que não se cuida, na espécie.

Ademais, o feito não traz hipótese de contagem recíproca de tempo de serviço, haja vista que o tempo de serviço rural, caso admitido seu cômputo, será utilizado para efeito de modificação do cálculo da renda mensal inicial de benefício no âmbito do próprio Regime Geral de Previdência Social (RGPS), daí porque descabe falar-se na aplicação, à espécie, das normas postas nos arts 94 e seguintes da Lei nº 8.213/91, notadamente no que diz respeito à indenização pelo período que se pretende reconhecer.

Nesse passo, impõe-se verificar, primeiramente, se demonstrado, ou não, o trabalho rural ventilado na peça vestibular.

No que diz respeito à controvérsia referente à comprovação da atividade rural, estabelece o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início razoável de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento".

Registre-se, por oportuno, que o rol de documentos a que alude o art. 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o art. 131 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, a jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos ao fato, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário.

Nesse sentido, confira-se o acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. 'A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(REsp nº 280.402/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, unânime, DJU de 10.9.2001).

Para a correta aceção do que é necessário para o reconhecimento de tempo de serviço, deve-se verificar a prova documental e a prova testemunhal trazidas aos autos. Sim, porque a prova testemunhal é apenas um complemento, sendo indispensável a juntada de documentos que, ao menos, tragam um indício de prova material aos autos.

A análise restringe-se ao interregno entre 23.04.1969 a 27.04.1971.

Para comprovar o trabalho rural em tal período, o autor trouxe aos autos vários documentos, analisados um a um, pela peculiaridade do caso concreto e pelos vários desdobramentos a que foi submetido.

Embora tenha sido impugnada a certidão de casamento, lavrada em 22.12.1977, tal documento não serve de prova para o labor rural, sendo despicie sua análise, já que é extemporâneo ao período que se pretende comprovar. Na mesma situação encontram-se o certificado de dispensa de incorporação e o título eleitoral (datados, respectivamente, de 09.03.1972 e 22.08.1974).

Relativamente aos documentos pertinentes ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piraju/SP, a discussão gira basicamente em torno de dois documentos, relativos ao acordo de transação e quitação de tempo de serviço e demais verbas decorrentes de trabalho rural.

E, em que pese toda uma discussão a respeito da veracidade dos documentos, ambos são imprestáveis para comprovar o labor rural, no período pleiteado na inicial.

O documento de fls. 21, embora faça constar que o acordo é efetuado entre o autor e a Fazenda Santa Maria, de propriedade do espólio de Miguel Marvullo, representado pelo inventariante, seu procurador, não traz a identificação civil do representante legal do imóvel. Embora conste a quitação de parcelas relativas ao período laborado no interregno de dois anos, anteriores a 27.04.71 (data da assinatura do acordo), não traz o nome do representante legal, nem sua identificação civil - portanto, é documento inábil para prova. Por essa razão, abstraio da premissa de necessidade de confronto da assinatura do Presidente do Sindicato, já que sua análise não traria nenhum subsídio para o atendimento do pedido, pois o documento é rejeitado, de pronto, pela motivação acima especificada.

Ressalto que o imóvel rural Fazenda Santa Maria também é denominado como Fazenda Paineira, consoante declaração de fls. 63/64.

Quanto ao documento de fls. 22, que especifica o pagamento de quitação de parcelas relativas a saldo de férias de 1971 a 1974, embora traga a identificação civil do representante da Fazenda Paineiras, de propriedade de José Marvullo e outros, não traz a assinatura nem do Presidente do Sindicato (que homologou referida transação) e nem de José Marvullo (representante do imóvel rural, assim designado no próprio documento). A única assinatura constante do documento é a de Roque Palugan, pelo autor. Novamente, verifica-se que consta de referido documento somente o nome de seu representante legal na assinatura, não havendo informações de que o autor estaria por ele representado, quando da identificação civil das partes que firmaram o acordo. O documento de fls. 60/61, datado de 28.10.1996, porém, encaminhado ao INSS por referido Sindicato, aclara que Roque Palugan é o pai do autor (informação corroborada pelos documentos de identificação do autor trazidos aos autos). Na época, sendo o autor menor de idade (nascido em 20.11.1953, tinha, na época do acordo, 17 anos de idade), considera-se correta a representação do menor pelo pai (embora tal informação devesse ter constado do termo de acordo, a falha foi suprida pelos demais documentos constantes dos autos). Ressalto que, por ser menor, o autor deveria ter sido assistido pelo representante do Ministério Público, assistência essa não comprovada nos documentos apresentados.

Verifica-se que o autor pleiteou perante o INSS a justificação administrativa de tempo de serviço rural (fls. 62). Na oportunidade, o autor trouxe ao processo administrativo declaração de José Marvullo, atestando o labor rural no interregno entre 23.04.69 e 02.01.74 - porém, sua expedição é extemporânea ao período, pois assinada em 28.10.1996, equivalendo à prova testemunhal.

As certidões de imóvel rural de fls. 65 a 81 reiteram a propriedade do imóvel rural, primeiro por Miguel Marvullo, depois por seus sucessores.

Ressalte-se que o INSS somente computou o labor rurícola no interregno entre 27.04.1971 a 02.01.1974, tendo em vista a anotação da CTPS de fls. 84, nos termos do termo de resumo de documentos de fls. 254/255 (é essa a situação que se me afigura, tendo em vista que a quitação e a declaração do sindicato, também ali indicadas como motivo para tal cômputo, não foram consideradas isoladamente - ainda mais, porque o período anterior, ora pleiteado e não constante da CTPS, não foi considerado na via administrativa).

De tal documentação, verifica-se que o inventariante do espólio de Miguel Marvullo é Clélio Fiorucci Marvullo, representado por José Marvullo.

Os documentos de fls. 202/206, por sua vez, dizem respeito ao período de 23.04.1969 a 02.01.1974, e tem o mesmo valor da prova testemunhal, já que datados de 28.10.1996.

Quanto à declaração de fls. 20, assinada por José Marvullo, em complementação ao acordo realizado no dia 27.04.1971, é datada de 30.01.1995 - portanto, extemporânea ao período que se pretende comprovar, o que lhe dá foros, única e exclusivamente, de prova testemunhal.

Atesto ainda que José Marvullo foi elencado como testemunha - porém, dado seu falecimento, o requerimento ficou prejudicado (fls. 114-verso).

Ressalto ainda que, no processo administrativo de concessão, consta a informação de que foram efetuadas diligências, a fim de que José Marvullo, filho de Miguel Marvullo, apresentasse a documentação referente à propriedade rural em nome do espólio de Miguel Marvullo - ao que foi informado o extravio do registro de empregados, não constando, ainda, folhas de pagamentos ou quaisquer outros elementos que comprovem a atividade exercida pelo Sr. Aparecido Domingos Palugan, no período de 27.04.71 a 02.01.74 (fls. 37).

Portanto, verifica-se a ausência absoluta de início de prova material a corroborar as assertivas do autor.

A prova documental não é apta a servir como início de prova material do suposto laboral rural, já que não contemporânea aos fatos alegados, configurando apenas testemunhos escritos.

É como vem decidindo nossos tribunais:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.

1. A comprovação do exercício da atividade rurícola para obtenção de benefício previdenciário requer início de prova material, não bastando a prova exclusivamente testemunhal. Incidência da Súmula nº 149 do STJ.

2. A jurisprudência é pacífica no sentido de que as declarações juntadas pelo Autor, extemporâneas aos fatos alegados, não configuram prova material, mas apenas testemunhos escritos que não são aptos a comprovar a atividade laborativa rural.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ - RESP 497139/ CE - Proc n. 2003/0011897-3 - DJ 30.06.2003 - p. 300 - 5ª Turma - Relator Min. Laurita Vaz).

Por sua vez, embora as duas testemunhas tenham prestado depoimentos atestando o labor rural na época (sendo as mesmas testemunhas ouvidas para a homologação, pelo Sindicato Rural, do labor rural), sem início de prova material do período ora pleiteado, não há como se considerar a hipótese de reconhecimento de trabalho no campo, baseado exclusivamente em prova testemunhal, a teor da Súmula 149 do STJ.

Assim, de rigor o decreto de improcedência integral do pedido.

Isto posto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, nos termos acima. Deixo de condenar a parte autora no pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033296-62.2003.403.9999/SP

2003.03.99.033296-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO NEGRETE

ADVOGADO : OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR

CODINOME : PEDRO NEGRETI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DUARTINA SP

No. ORIG. : 01.00.00030-2 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento de período rural laborado de 1962 até 1997, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral desde o requerimento administrativo, em 26.11.1998.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, acrescido de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas, nos termos da súmula 111, do STJ.

Sentença proferida em 19.09.2002, submetida ao reexame necessário (fls. 188/195).

Apelou o INSS sustentando, preliminarmente, falta de interesse de agir ante a ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, defende não haver prova do período rural indicado na inicial, postulando a reforma da decisão com a improcedência do pedido.

Não houve recurso voluntário pelo autor.

Com as contrarrazões, subiram os autos

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

A consulta ao Sistema Único de Benefícios demonstra que o autor recebe aposentadoria por tempo de contribuição com data de início do benefício (DIB) em 26.11.1998, equivalente ao requerimento administrativo, e data de deferimento do benefício (DDB) em 29.12.2003 (NB 111.927.680-0).

A seu turno, a consulta à Relação de Créditos do benefício demonstra que o autor já recebeu os valores referentes às competências compreendidas entre a DIB e a DDB, no mês de 02/2004.

Tais elementos implicam no afastamento do interesse processual do autor por causa superveniente, pois se torna desnecessário e inútil o provimento jurisdicional invocado na exordial, qual seja, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Logo, patente a falta de interesse de agir do autor.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.

I - A desistência da ação solicitada pelo autor não tem cabimento após a prolação da sentença, porquanto já se materializou o pronunciamento jurisdicional, encerrando o mérito da causa.

II - Segundo consta do sistema informatizado do Ministério da Previdência e Assistência Social, o autor é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício desde 19.06.1998. Destarte, diante desse fato, e considerando o preceituado no art. 462 do CPC, há que se reconhecer a satisfação da pretensão do autor, de modo a acarretar a perda superveniente do interesse processual quanto ao objeto principal do pedido, ou seja, a concessão do benefício em tela, dando por prejudicados o recurso de apelação e o recurso adesivo.

III - Embora a decretação da falta de interesse processual acarrete a extinção do processo sem julgamento do mérito, o que, em tese, poderia ensejar nova demanda contra a autarquia no futuro, no caso dos autos, não há essa possibilidade, pois eventuais diferenças anteriores à data de concessão do benefício concedido na esfera administrativa estão fulminadas pela prescrição quinquenal, considerando o momento presente, de forma a impedir a ocorrência de qualquer prejuízo material.

IV - Apelação do réu e recurso adesivo do autor não conhecidos. Extinção do feito sem julgamento do mérito. (JUIZ SERGIO NASCIMENTO AC 351843 96.03.096263-5 DÉCIMA TURMA 23/08/2005 DJU14/09/2005 p. 401)

Pelo exposto, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e do recurso de apelação interposto pelo INSS e **JULGO EXTINTO** o feito sem resolução de mérito, com fulcro no inc. VI, do art. 267, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003027-55.2003.403.6114/SP
2003.61.14.003027-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDIR RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : ARIANE BUENO MORASSI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença de procedência de pedido revisional de benefício previdenciário, alegando o apelante, em suas razões recursais, a impossibilidade de inclusão das verbas reconhecidas em reclamação trabalhista nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo. Subsidiariamente, impugna os juros de mora.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

O MM. Juiz *a quo* submeteu a sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No presente caso, a prescrição quinquenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A redação originária do inciso I do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 - Plano de Custeio da Previdência Social, dispunha que o salário-de-contribuição, para o empregado, é entendido como 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, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

Nesse sentido, respeitados os limites estabelecidos, a legislação previdenciária considera, para o cálculo da renda mensal inicial, os ganhos habituais, quer sob a forma de salário fixo, quer sob a forma de utilidades, e as horas extras, o adicional noturno, bem como as demais parcelas recebidas, pagas em face de reclamação trabalhista se amoldam perfeitamente a tal previsão, de forma que devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo para apuração da renda mensal inicial da parte autora.

Tal entendimento encontra respaldado nos seguintes precedentes jurisprudenciais:

"As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre os quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.

Recurso desprovido." (REsp nº 720340/MG, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 07/04/2005, DJ 09/05/2005, p. 472);

"As parcelas - diferenças salariais, adicional noturno, horas-extras, 13º salário, anuênio e gratificação de retorno de férias -, reconhecidas em sentença da Justiça do Trabalho, derivadas de relação empregatícia anterior à data de início do benefício, devem integrar a revisão da renda mensal inicial, pois afetam tanto os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo, como o tempo de serviço considerado para a concessão do benefício. Precedentes da Corte." (TRF-1ª R., AC-Proc. nº 199801000242140/MG, Relator Juiz Federal Convocado ANTONIO CLAUDIO MACEDO DA SILVA, j. 30/09/2003, DJ 05/02/2004, p. 35);

"O êxito do segurado em reclamação trabalhista, no que pertine ao reconhecimento de diferenças salariais (horas extras e adicional de periculosidade), atribui-lhe o direito de postular a revisão dos salários-de-contribuição componentes do período básico de cálculo do benefício." (TRF-4ª R., AC-Proc. nº 200271120068670/RS, Relator Desembargador Federal JOSÉ BATISTA PINTO SILVEIRA, j. 22/06/2005, DJ 06/07/2005, p. 781).

No mais, há de se ressaltar que o desconto, o recolhimento das contribuições, assim como a correta informação para os fins de aposentadoria no que tange à figura do empregado, é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, sob pena de sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e de responsabilidade do INSS à fiscalização de toda a documentação apresentada e necessária a concessão do benefício. Nesse sentido, confira precedente desta Corte Regional: **"Este E. Tribunal tem entendido reiteradamente que, quando se trata de empregado, o dever legal de recolher as contribuições é do empregador. Caso não tenha sido efetuado tal recolhimento, é este quem deve ressarcir o INSS e não o empregado, não podendo este último ser penalizado por uma desídia que não foi sua."** (TRF-3ª R., AC-Proc. nº 94030296780/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 30/04/2002, DJ 28/06/2002, p. 547).

Da mesma forma, não se pode imputar ao empregado a responsabilidade pela não inclusão das horas-extras e do adicional noturno nos salários-de-contribuição na época dos fatos. O direito já integrava o patrimônio do segurado; dependia apenas de sua declaração pela Justiça do Trabalho. O efeito da declaração é *"ex tunc"*. O INSS, na hipótese, não está sendo penalizado, mas apenas compelido a arcar com o pagamento dos valores efetivamente devidos.

Dessa forma, é legítimo o pedido da parte autora visando a condenação da autarquia previdenciária a revisar a renda mensal inicial do seu benefício mediante a inclusão do adicional noturno, das horas extras e das demais parcelas recebidas, obtidas em reclamação trabalhista, nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

No tocante à verba honorária a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, nos termos do artigo 20 caput, do Código de Processo Civil, fica mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. E a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Ressalte-se que a taxa SELIC, fixados pela r. sentença a partir da citação, não se presta para o arbitramento de juros moratórios, tendo em vista sua natureza, pois nela se computa também correção monetária. O Tribunal Regional Federal da Quarta Região já se pronunciou acerca do assunto: **"A taxa SELIC tem natureza mista, englobando juros e correção monetária. Assim, não sendo possível separar juros de correção monetária, e havendo um índice legal de correção monetária no que toca aos benefícios previdenciários (atualmente o IGP-DI), não se mostra viável a adoção da SELIC, pois deve prevalecer a norma específica. A interpretação possível do artigo 406 do Código Civil, destarte, é no sentido de que a taxa de juros é aquela definida pelo § 1º do artigo 161 do Código Tributário ("se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês")."** (AC nº 608063/RS, Relator Juiz Federal Convocado RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, j. 16/12/2003, DJU 28/01/2004, p. 336).

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita (fl. 54).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO e À APELAÇÃO DO INSS** para excluir da condenação a taxa SELIC, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.83.003075-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON DARINI JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 05.06.2003 por Pedro da Silva, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 23.03.1998, coeficiente de cálculo 70%.

Aduz o autor que a contagem de tempo de serviço do INSS resultou em 30 anos, 6 meses e 9 dias. Contudo, não foi considerado como exercido em condições especiais o trabalho executado na empresa Telecomunicações de São Paulo S/A, no período de 1º.01.1987 a 05.03.1997.

Afirma que, com tal acréscimo, sua aposentadoria passaria a ser calculada com base em 34 anos, 7 meses e 5 dias, e não como fez o INSS.

Requer, ao final, a revisão do benefício concedido, com o pagamento das diferenças apuradas.

Com a inicial, apresenta cópia da seguinte documentação: carta de concessão/memória de cálculo; formulário DSS-8030; laudo pericial (fls. 10/18).

Deferidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 20. Citação do INSS em 21.07.2003 (fls. 30). Cópia do procedimento administrativo anexada às fls. 32/79. Contestação às fls. 81/85.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido às fls. 86/87, sendo interposto agravo retido de tal decisão às fls. 90/92.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 99/113), condenando o INSS a proceder à revisão do benefício a partir da data da concessão, e admitir como especial o trabalho executado no intervalo de 1º.01.1987 a 05.03.1997. Pagamento das diferenças apuradas com observância da prescrição quinquenal. Correção monetária desde os respectivos vencimentos, nos termos do Provimento nº 26/01. Juros de 6% ao ano, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 26.02.2004.

O INSS apelou, pela improcedência integral do pedido (fls. 119/128). Se vencido, requer a mitigação da verba honorária para o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Recurso adesivo do autor às fls. 156/160, pleiteando a aplicação de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e a fixação da verba honorária em 15% (quinze por cento).

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Não conheço do agravo retido de fls. 90/92, tendo em vista que não foi reiterado nem no recurso adesivo interposto pelo autor nem nas contrarrazões por ele apresentadas - contudo, tal providência não trará reflexos negativos ao direito do

autor, já que usualmente determino a antecipação dos efeitos da tutela, de ofício, nos casos em que, ao final, julga-se procedente o pedido, em casos como o presente, que tratam de revisão de benefício.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril de 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28 de maio de 1998, segundo os julgados cujas ementas transcrevo, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg no Resp nº 1087805 - RN, 5ª Turma, Relator Ministra Laurita Vaz, unânime, DJe de 23.03.2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amalhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido.

(Resp nº 1108945 - RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 03.08.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar o trabalho exercido em condições especiais na empresa Telecomunicações de São Paulo S/A, o autor juntou aos autos do processo administrativo o formulário de fls. 47, atestando o trabalho como "exame e despacho de linhas" de 1º.01.1987 até a data de sua expedição (03.03.1998). Após a concessão do benefício, o autor pleiteou revisão administrativa em 28.05.1999 (fls. 65), onde anexou novo formulário (fls. 71), datado de 10.05.1999, e o respectivo laudo técnico pericial (fls. 72/74), assinado por engenheiro de segurança do trabalho na mesma data.

O formulário DSS-8030 de fls. 71 traz a informação de que o autor estava submetido a níveis de ruído de 80,6dB, próprios das ligações telefônicas no interior de fones. A atividade executada, em caráter habitual e permanente, era a de "realizar testes em cabos e linhas telefônicas via fones de telefonistas: programar, despachar e controlar serviços de instalação e reparos de cabos e linhas telefônicas, circuitos interurbanos, locais, bem como, equipamentos de transmissão, comutação e infra-estrutura; analisar bilhetes de defeitos e manter em follow-up as solicitações de consertos para interagir com demais áreas, transmitindo resultados, testes e análises com usuários. Histórico da nomenclatura dos cargos: atendente de serviço(...)".

O laudo técnico pericial, que se reporta especificamente ao período pleiteado, embora expedido em data posterior, atesta que o cálculo do nível equivalente de ruído, no setor de trabalho do autor, era de 80,6 dB.

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 decibéis até o advento do Decreto nº 2.172/97, por conta disposto nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela Ordem de Serviço nº 612/98 e Instrução Normativa nº 84/2002, e a partir do Decreto nº 2.172/97, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi elevado para 90 decibéis.

Assim, as condições excepcionais do trabalho realizado pelo autor devem ser reconhecidas, no período de 1º.01.1987 a 05.03.1997, com o devido recálculo da renda mensal inicial.

De outra parte, o uso de equipamentos de proteção utilizados nos períodos questionados não servem para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte, conforme se verifica de julgado assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

(...)

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. "

(TRF - Terceira Região - Décima Turma - AC - Apelação Cível - 936417 - Processo: 1999.61.02.008244-4 UF: SP Relator JUIZ SERGIO NASCIMENTO - Data da Decisão: 26/10/2004 DJU DATA:29/11/2004 PÁGINA: 397)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

II - O uso de equipamento de proteção é medida de segurança, sendo que a utilização não elide o direito ao benefício em apreço.

(...)

V - Remessa oficial parcialmente provida. Recurso improvido."

(AC nº 2000.03.99.074500-2, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Manoel Álvares, unânime, DJU de 25.4.2001).

Na presente lide, o autor apresentou novos formulários. Porém, como a documentação apresentada no processo administrativo de revisão já era suficiente para a verificação das condições especiais de trabalho, embora os efeitos financeiros da condenação não possam atingir a data da concessão do benefício (já que o laudo pericial só foi

apresentado com o processo administrativo de revisão), consideram-se os efeitos financeiros do presente *decisum* a partir do pedido de revisão (28.05.1999).

Em tudo que acima foi exposto reside a verossimilhança do direito.

O perigo da demora também já está devidamente assentado, vez que se trata de pessoa em gozo de benefício previdenciário, com direito reconhecido pelo Governo Federal, e que não pode mais aguardar a longa tramitação da execução para ter a renda mensal atualizada.

Tais parcelas deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

No que concerne aos juros de mora, esta Turma assentou o entendimento segundo o qual são devidos a partir da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, por força do disposto no § 1º do art. 161 do CTN.

Verba honorária devida no importe de dez por cento do valor da condenação, consideradas estas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Diante do exposto, de ofício, concedo a antecipação de tutela; não conheço do agravo retido interposto pelo autor; dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar a verba honorária nos termos acima preconizados e determinar a incidência dos efeitos financeiros da condenação somente a partir do pedido de revisão administrativa; e dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor, para fixar os juros à razão de 1% ao mês, a partir da citação.

Oficie-se à autoridade administrativa do INSS para cumprir a ordem judicial de antecipação de tutela no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Intimem-se.

Segurado: Pedro da Silva

CPF: 567.890.928-20

DIB: 23.03.1998

RMI: a ser calculada pelo INSS.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017454-08.2004.403.9999/SP

2004.03.99.017454-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : ROSA JOAQUINA DA CONCEICAO PEREIRA
ADVOGADO : REGINA MARIA TIOSSO ABBUD
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : WILLIAN RICARDO PEREIRA falecido
No. ORIG. : 01.00.00142-6 1 Vr TAQUARITINGA/SP
DECISÃO
Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário.

O processo foi julgado extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que, ocorrido o óbito do autor e por se tratar de benefício de cunho personalíssimo, não há que se falar em habilitação de créditos.

A parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, a necessidade da habilitação dos herdeiros. Requereu a anulação da sentença e a determinação para o prosseguimento do feito.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se a necessidade da habilitação de herdeiros em ação de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95 que, posteriormente, foi revogado pelo Decreto nº 6.214/07.

Dispõe o art. 22, do Decreto 6.214/07, que "**O benefício de prestação continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores**".

Desse modo, resta, de fato, evidente que o benefício em questão é personalíssimo. Todavia, saliente-se que o que não pode ser transferido é o direito de continuar recebendo mensalmente o benefício, pois a morte do beneficiário põe termo final no seu pagamento.

Outrossim, permanece a pretensão dos sucessores de receberem os valores precedentes eventualmente devidos. Assim, dispõe o parágrafo único, do referido artigo, prevendo de forma expressa que "**o valor do resíduo ao recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forã da lei civil**".

Neste sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NO ARTIGO 203, V, CF/88. MORTE DA PARTE AUTORA. SUSPENSÃO DO PROCESSO.

(...)

II - Embora o benefício em questão tenha caráter personalíssimo, as parcelas eventualmente devidas a esse título até a data do óbito representam crédito constituído pela autora em vida, sendo, portanto, cabível sua transmissão causa mortis

III - Com a morte da parte autora, o curso do processo deve ser suspenso para que seja providenciada a habilitação dos herdeiros, na forma do artigo 1055 do CPC, não sendo permitida a prática de qualquer ato processual durante a suspensão, exceto aqueles urgentes visando evitar dano irreparável, de acordo com os artigos 265, I, e 266, ambos do mesmo diploma legal.

IV - Apelação parcialmente provida para declarar nulos todos os atos processuais praticados após o óbito da autora, sendo determinado o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja procedida a intimação pessoal do cônjuge e dos filhos no endereço indicado na certidão de óbito para que, querendo, promovam sua regular habilitação neste feito.

(Relator Des. Fed. MARISA SANTOS - TRF 3ª REGIÃO - AC 1347664 - Processo 199961100054179 - 9ª TURMA - Decisão 20/10/2008 - v.u. - DJF3 12/11/2008)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ART. 515, § 3º, DO CPC. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº. 8.742/93. ABONO ANUAL INDEVIDO. BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO E INACUMULÁVEL. REVISÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

I - O benefício de prestação continuada é personalíssimo, não podendo ser transferido aos herdeiros em caso de óbito e nem geram o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes. No entanto, permanece a pretensão dos sucessores de receberem os valores eventualmente devidos.

(...)

13 - Prejudicado o prequestionamento suscitado pelo autor.

(Relator Des. Fed. NELSON BERNARDES - TRF 3ª REGIÃO - AC 1160375 - Processo 200603990455051 SP - 9ª TURMA - Decisão 09/04/2007 - v.u. - DJU 17/05/2007 - PAGINA 591)

ASSISTÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. FALECIMENTO DA PARTE. LEGITIMIDADE HERDEIROS. NECESSIDADE HABILITAÇÃO. ANULAÇÃO.

1. Tendo os herdeiros da Autora legitimidade para vindicar as parcelas atrasadas em ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, e sendo a regularidade do pólo passivo pressuposto processual de validade, matéria que se pode conhecer ex officio, nos termos do artigo 267, § 3º do Código de Processo Civil, anulo ex officio o decisum para proceder-se à habilitação dos herdeiros e regular prosseguimento do feito.

2. Anulação ex officio. Apelação prejudicada.

(Relator Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO - TRF 3ª REGIÃO - AC 897506 - Processo 2001611100078284 SP - 7ª TURMA - Decisão 18/12/2006 - v.u. - DJF 06/06/2007 - PAGINA 442)

Assim, sobrevindo nos autos notícia do óbito da parte autora, de rigor a habilitação dos herdeiros, tendo em vista que eventuais prestações, vencidas e não percebidas, passam a integrar o patrimônio da parte autora como créditos, pois se trata de sucessão de valores não pagos em vida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, para anular a r. sentença, com a remessa dos autos ao MM Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito e normal da habilitação.

Intimem-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de junho de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.025118-7/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ANDRETA BELATI
ADVOGADO : CARLOS GILBERTO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 02.00.00069-0 1 Vr AURIFLAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 143 a 145), 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 invalidez rural com DIB em 23/10/2002 (a partir do laudo), com DCB em 24/2/2005 (antes da DIB do NB 41/128.781.158-0); bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 10.572,28, 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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032057-86.2004.403.9999/SP
2004.03.99.032057-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : SEBASTIAO GERALDO FRANCO DE SOUZA
ADVOGADO : RUBENS DE CASTILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00149-3 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos etc., nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, proposta em face do INSS.

O processo foi julgado extinto sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso I, c.c o artigo 295, inciso I e parágrafo único, inciso I, do CPC, condenado a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte Autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, que a petição inicial atende aos propósitos a que se dispõe, razão pela qual pleiteia a anulação da sentença.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se neste recurso o não preenchimento dos requisitos elencados pelo artigo 282 do Código de Processo Civil, em especial, a narração dos fatos e fundamentos jurídicos do pedido, que corresponde à causa de pedir.

Em que pesem os ilustres fundamentos da r. sentença recorrida, e embora a petição inicial não prime pela clareza na exposição fática ou jurídica, entendo que a peça vestibular trouxe elementos, mesmo que ínfimos, para embasar o pedido, podendo-se extrair satisfatória compreensão da lide.

A respeito da matéria, o seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSO CIVIL. INICIAL REDIGIDA DE MODO A PERMITIR QUE A CONTESTAÇÃO SE FAÇA DE MANEIRA AMPLA E CIRCUNSTANCIADA. INOCORRENCIA DE INÉPCIA.

1. Não é de ser declarada a inépcia da inicial, se ela, apesar de não ser um primor de clareza e precisão, suscita a compreensão do objeto da lide, da causa de pedir, do pedido e de seus fundamentos, tudo de modo a permitir o exercício do contraditório.

2. Se a inicial não pede a condenação do réu no pagamento de quantia certa individuada, os cálculos apresentados pelo autor devem ser considerados como sendo meramente ilustrativos ou demonstrativos, sendo irrelevante que estejam eventualmente equivocados. A liquidação do julgado far-se-á na oportunidade cabível.

3. Sentença a que se anula de ofício, restando prejudicado o recurso interposto."

(TRF - 3ª Região, AC 93030597958, 5ª Turma, j. em 18/12/1995, v.u., DJ de 13/02/96, página 6882, Rel. Juiz Souza Pires).

De outro vértice, se o Juiz considera a inicial como inepta, cumpre-lhe abrir prazo para a parte emendá-la.

Contudo, dos autos extrai-se que não houve despacho do Juiz determinando a emenda da petição inicial, a fim de que os fundamentos jurídicos que sirvam de embasamento da prestensão da parte autora fossem apresentados, nos moldes do artigo 284, do CPC.

Assim reza o dispositivo da lei adjetiva civil apontado como não atendido:

"Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

Ademais, ressalta-se que a determinação da citação constante à fl. 16, realizada pelo MM. Juiz *a quo*, implica no deferimento da petição inicial.

Com efeito, por mais que o apelante tenha deduzido pretensão de forma genérica, não lhe foi garantida a oportunidade de aclarar especificamente o pedido de revisão de benefício previdenciário inserto na peça exordial, o que efetivamente viola o artigo 284 do CPC. Somente após o descumprimento da diligência, conforme dispõe o parágrafo único do mencionado artigo, é que a petição inicial poderá ser indeferida.

Neste sentido, são as ementas abaixo transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PETIÇÃO INICIAL. EXCESSO NÃO EXPLICITADO. EMENDA DA INICIAL. DESATENDIMENTO. INDEFERIMENTO. ILEGALIDADE INEXISTENTE.

I- Nos embargos à execução, por serem ação de conhecimento, a petição inicial deve atender aos requisitos dos artigos 282 e 283 do CPC. Verificando o juiz a falta de algum requisito, ordenará que o Executante a emende. Inatendida a ordem, o juiz indeferirá a inicial (art. 284 c/c 295 e art. 739, inciso III, todos do CPC).

II- No caso, verificando o juiz que a petição não definia em que consistia o excesso da execução, sendo, portanto, genérica, mandou fosse emendada, decisão esta não atendida, o que importou no seu indeferimento. Inexistência de ilegalidade.

III- Embargos rejeitados."

(ERESP nº 255.673, Rel. Min. Gilson Dipp, Terceira Seção, DJ de 10/04/2002)

"PROCESSO CIVIL. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA INICIAL. VÍCIO SANÁVEL. DECLARAÇÃO DE INÉPCIA. ARTIGO 284, DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIA OPORTUNIZAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO. GARANTIA DA EFETIVIDADE PROCESSUAL. DIREITO SUBJETIVO DO AUTOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO.

1. O indeferimento da petição inicial, quer por força do não preenchimento dos requisitos exigidos nos artigos 282 e 283, do CPC, quer pela verificação de defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, reclama a concessão de prévia oportunidade de emenda pelo autor e o transcurso *in albis* do prazo para cumprimento da diligência determinada, *ex vi* do disposto no artigo 284, do CPC (Precedentes do STJ: REsp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; REsp 802055/DF, DJ 20.03.2006; RESP 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; RESP 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; RESP 384.962/MG, DJ de 08.04.2002; e RESP 319.044/SP, DJ de 18.02.2002).

2. O Código de Processo Civil, em seus artigos 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (artigo 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento *prima facie*. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do artigo 295, VI, c/c o parágrafo único, do artigo 284, ambos do CPC, o que resulta na extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no artigo 267, I, do Codex Processual.

3. Outrossim, sendo obrigatória, antes do indeferimento da inicial da execução fiscal, a abertura de prazo para o Fisco proceder à emenda da exordial não aparelhada com título executivo hábil, revela-se aplicável o brocardo *ubi eadem ratio, ibi eadem dispositio*, no que pertine aos embargos à execução.

4. In casu, o indeferimento da inicial se deu no âmbito do Tribunal de origem, sem ter sido intimada a parte para regularizar o feito, razão pela qual se impõe o retorno dos autos, ante a nulidade do julgamento proferido em sede de apelação, que inobservou o direito subjetivo da parte executada. 5. Recurso especial da empresa provido." (STJ - REsp 812.323 - MG - Proc. 2006/0017271-6 - 1ª T. - Rel. Min. Luiz Fux - DJ 02.10.2008).

Com efeito, anulo a r. sentença, e com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, passo a apreciar o pedido, uma vez que o processo encontra-se devidamente instruído e apto a ser analisado.

A parte autora pleiteia, na inicial, a revisão do benefício NB 55.419.988-5, para que seja aplicado o IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento), a fim de que seja mantido o seu valor real.

Sobre o tema, a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que o Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM correspondente a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento) deve ser considerado no cálculo da renda mensal inicial. Confirma-se a respeito:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1. Segundo entendimento recente desta terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, embargos de divergência no Recurso Especial 266256, Processo 2000001328123-RS, DJU 16/04/2002, pg. 103, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime).

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, embargos de divergência no Recurso Especial 226777, processo 200000339512-SC, DJU 26/03/2001, pg. 367, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, pg. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(STJ, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, pg. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime).

Em síntese, os requisitos básicos para a procedência da demanda são: a) data de início do benefício a partir de 1º de março de 1994; b) salários-de-contribuição referentes a competências anteriores a março de 1994. Conforme informação obtida em consulta ao CNIS/DATAPREV, o benefício citado na inicial (NB 55491988-5) se trata de auxílio-doença, concedido a partir de 02/03/1993 e cessado em 15/12/1993.

O mesmo banco de dados revelou, ainda, que o autor obteve novo auxílio-doença somente em 09.02.98 (NB 1066470275), e aposentadoria por invalidez a partir de 07.09.2000 (NB 115514493-4), ambos fora do período em que devido o índice vindicado.

Assim, verifica-se, in casu, que a parte Autora não faz jus à revisão pleiteada.

Saliento, por oportuno, ser igualmente inaplicável à espécie, o IRSM de fevereiro de 1994 como fator de reajuste da renda mensal do auxílio-doença, pois relativo à período posterior à data de cessação do benefício.

Por outro lado, os reajustamentos dos benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988 são disciplinados pelo artigo 41 da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal.

O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária - Leis nºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. Nesse sentido, os julgados do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. REAJUSTE. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

I - Os critérios pertinentes à preservação do valor real dos benefícios previdenciários foram definidos com o advento da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. O critério de reajuste previsto no art. 41 da supracitada lei, qual seja, o INPC, foi sucedido pela Lei nº 8.542/92, que estabeleceu o IRSM, e pela Lei nº 8.880/94, que instituiu o IPC-r. Com o advento da Lei nº 9.711/98, o critério a ser aplicado no cálculo dos benefícios foi novamente alterado, instituindo-se o IGP-DI, conforme dicção do art. 7º da Lei nº 9.711/98. Posteriormente foi realizada nova modificação com o advento da MP n.º 2.022-17, de 23/05/00, sucessivamente reeditada até a MP n.º 2.187-13, de 24/08/01.

II - Portanto, o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não cabendo ao segurado o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor refletiria a reposição do valor real do benefício. Precedentes desta Corte e do c. Pretório Excelso.

III - Agravo regimental desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma; AgRg no Ag 734820/DF; proc. 2006/0000040-8; DJ 30.10.2006; p. 383; rel. Min. FELIX FISCHER; v.u.).

"RESP - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - VALOR REAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81 - SÚMULA 148/Superior Tribunal de Justiça.

O art. 201, parágrafo 2º, da Constituição da República assegurou o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real. Todavia, "conforme critérios definidos em lei". A Lei nº 8.213/91 definiu o índice de correção, isto é, o INPC até a edição da Lei nº 8.542/92, que determinou a correção pelo IRSM.

(...)"

(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, Resp 186924/SP, proc. 1998/0063113-5, DJU 01.02.1999, p. 254, rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, v.u.).

Por conseguinte, concluo pela improcedência dos pedidos.

Reformulando posicionamento anterior, excludo das custas, despesas processuais e honorários advocatícios a parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 557 e 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora para anular a sentença e julgar improcedente o pedido**, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032253-56.2004.403.9999/SP
2004.03.99.032253-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : SEBASTIAO ALVES DE MESQUITA
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00338-6 2 Vr DIADEMA/SP
DECISÃO
Vistos, etc., nos termos do art. 557, do CPC.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.
O processo foi julgado extinto, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso I, c.c o artigo 295, inciso I e parágrafo único, inciso I, do CPC.
Irresignada, a parte Autora interpôs apelação, arguindo, preliminarmente, violação ao princípio do devido processo legal e cerceamento de defesa. No mérito, sustenta, em síntese, que a petição inicial atende aos propósitos a que se dispõe, pleiteia a anulação da sentença.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. As preliminares arguidas confundem-se com o mérito.
Discute-se neste recurso o não preenchimento dos requisitos elencados pelo artigo 282 do Código de Processo Civil, em especial, a narração dos fatos e fundamentos jurídicos do pedido, que corresponde à causa de pedir.
A parte autora, na petição inicial, pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício, argumentando, apenas, que foi calculada incorretamente. Não foi indicada a alegada irregularidade no cálculo do seu benefício, tampouco a fundamentação jurídica a sustentar o pedido formulado, impossibilitando, inclusive, a defesa da autarquia quanto ao mérito.
Entretanto, compete ao juiz determinar ao Autor que emende a petição inicial, caso esta não atenda aos requisitos exigidos em lei ou ocasione dificuldade no julgamento, em conformidade com o disposto no artigo 284 do CPC.
No caso **sub judice**, o processo foi extinto sem que fosse dada oportunidade à parte Autora de reparar a exordial. Com efeito, por mais que o apelante tenha deduzido pretensão de forma genérica, não lhe foi garantida a oportunidade de aclarar especificamente o pedido de revisão de benefício previdenciário inserto na peça exordial, o que efetivamente viola o artigo 284 do CPC. Somente após o descumprimento da diligência, conforme dispõe o parágrafo único do mencionado artigo, é que a petição inicial poderá ser indeferida.
Neste sentido, são as ementas abaixo transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PETIÇÃO INICIAL. EXCESSO NÃO EXPLICITADO. EMENDA DA INICIAL. DESATENDIMENTO. INDEFERIMENTO. ILEGALIDADE INEXISTENTE.

I- Nos embargos à execução, por serem ação de conhecimento, a petição inicial deve atender aos requisitos dos artigos 282 e 283 do CPC. Verificando o juiz a falta de algum requisito, ordenará que o Executante a emende. Inatendida a ordem, o juiz indeferirá a inicial (art. 284 c/c 295 e art. 739, inciso III, todos do CPC).

II- No caso, verificando o juiz que a petição não definia em que consistia o excesso da execução, sendo, portanto, genérica, mandou fosse emendada, decisão esta não atendida, o que importou no seu indeferimento. Inexistência de ilegalidade.

III- Embargos rejeitados."

(ERESP nº 255.673, Rel. Min. Gilson Dipp, Terceira Seção, DJ de 10/04/2002)

PROCESSO CIVIL. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA INICIAL. VÍCIO SANÁVEL. DECLARAÇÃO DE INÉPCIA. ARTIGO 284, DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIA OPORTUNIZAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO. GARANTIA DA EFETIVIDADE PROCESSUAL. DIREITO SUBJETIVO DO AUTOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO.

1. O indeferimento da petição inicial, quer por força do não preenchimento dos requisitos exigidos nos artigos 282 e 283, do CPC, quer pela verificação de defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, reclama a concessão de prévia oportunidade de emenda pelo autor e o transcurso in albis do prazo para cumprimento da diligência determinada, ex vi do disposto no artigo 284, do CPC (Precedentes do STJ: REsp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; REsp 802055/DF, DJ 20.03.2006; RESp 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; RESp 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; RESp 384.962/MG, DJ de 08.04.2002; e RESp 319.044/SP, DJ de 18.02.2002).

2. O Código de Processo Civil, em seus artigos 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (artigo 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento *prima facie*. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do artigo 295, VI, c/c o parágrafo único, do artigo 284, ambos do CPC, o que resulta na extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no artigo 267, I, do Codex Processual.

3. Outrossim, sendo obrigatória, antes do indeferimento da inicial da execução fiscal, a abertura de prazo para o Fisco proceder à emenda da exordial não aparelhada com título executivo hábil, revela-se aplicável o brocardo *ubi eadem ratio, ibi eadem dispositio*, no que pertine aos embargos à execução.

4. In casu, o indeferimento da inicial se deu no âmbito do Tribunal de origem, sem ter sido intimada a parte para regularizar o feito, razão pela qual se impõe o retorno dos autos, ante a nulidade do julgamento proferido em sede de apelação, que inobservou o direito subjetivo da parte executada.

5. Recurso especial da empresa provido.

(STJ - REsp 812.323 - MG - Proc. 2006/0017271-6 - 1ª T. - Rel. Min. Luiz Fux - DJ 02.10.2008).

Por conseguinte, impõe-se a anulação da sentença, devendo os autos retornar ao MM Juízo de origem para o processamento do feito, com o cumprimento do disposto no artigo 284 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, para anular a sentença recorrida e determinar a remessa dos autos ao Juízo de origem, para o regular processamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004678-42.2004.403.6000/MS
2004.60.00.004678-8/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : ALICE GARCIA DE PAULA e outros

: CLEUZA GARCIA FERREIRA

: EDSON GARCIA FERREIRA

: NILMA GARCIA FERREIRA

ADVOGADO : ADELAIDE BENITES FRANCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de pensão por morte, percebido pela falecida genitora dos Requerentes.

O processo foi julgado extinto, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, VI e 295, I, do Código de Processo Civil.

A parte Autora interpôs apelação, sustentando que não há ausência de causa de pedir, tendo a inicial descrito todos os fatos ensejadores de sua pretensão. Pede a anulação do r. **decisum** e o prosseguimento do feito, arguindo a ocorrência de cerceamento de defesa.

Sem contra-razões, posto que não formada a relação processual, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

O requerimento de nulidade da sentença, sob a alegação de cerceamento de defesa, pois obstada a produção de provas pertinentes e oportunas, não merece subsistir.

A parte Autora detém o ônus probatório de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 333, I, do CPC.

A prova testemunhal, em tese, poderia corroborar eventual prova documental produzida e satisfazer legalmente as exigências do devido processo legal, propiciando, quando menos à instância **ad quem**, a apreciação do pretendido direito. Nessa linha de raciocínio, em tese, atender-se-ia a pretensão da Autora, no sentido do reconhecimento do cerceamento de defesa.

No entanto, no presente caso, com bem reconheceu a MM Juíza **a quo** a produção dessa prova revela-se imprestável ao fim a que se destina, de modo que descabe cogitar-se da pretendida nulidade.

Senão vejamos.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão (no caso, o restabelecimento) do benefício - pensão por morte. Faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica da parte Autora.

Todavia, não restaram demonstradas tais condições.

Com efeito, a genitora dos Autores, segundo a inicial, recebia pensão por morte de seu finado marido, falecido em 1973 (fl. 23). Contudo, não há nos autos prova de que ela ou quaisquer dependentes do **de cujus** à época, foram ou não beneficiados pela pensão. Vislumbra-se, ainda, a ausência dos dados do benefício previdenciário que se pretende o restabelecimento.

Quanto à dependência econômica, por sua vez, ressalta-se que o artigo 16, da Lei n.º 8.213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido". No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei n.º 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frise-se que, no parágrafo 4º, está estabelecido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

Ademais, cumpre ressaltar que a perda da condição de dependente do segurado decorre de imposição legal contida no artigo 16, I, da Lei n.º 8.213/91, que estabelece como dependentes, no Regime Geral da Previdência Social, somente os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos. Portanto, ultrapassado o limite de idade, opera-se de pleno direito a cessação do vínculo de dependência e consequente extinção do benefício, desobrigando-se a Autarquia da manutenção dos pagamentos, sendo que a interpretação da legislação previdenciária, no que concerne a enumeração do rol de benefícios e serviços, bem como dos seus beneficiários, há de ser sempre literal, não podendo criar beneficiários que a lei não relacionou. Nesse sentido, os seguintes arestos: STJ, RESP - 718471, processo n.º 200500099363/SC, Quinta Turma, v.u., Rel. Laurita Vaz, DJ de 01/02/2006; TRF/3ª Região, AC 803441, Processo 200061060091722/SP, Relatora Desª. Fed. Marisa Santos, 2ª Turma, DJU 11/02/2003, pág. 196; TRF/3ª Região, AC - 614690, processo n.º 200003990456351/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Regina Costa, DJU de 22/10/2004, pg. 547.

Referida condição (menor de vinte e um anos) não restou comprovada, à evidência, diante da inércia da parte Autora em trazer os devidos esclarecimentos, quando instada a fazê-lo, conforme se verifica do r. despacho à fl. 30.

Em decorrência, não há que se falar em cerceamento de defesa, visto que o eventual direito à percepção do benefício dependia de prova da condição de dependente do segurado, no caso, filhos menores de vinte e um anos.

Cabe destacar, ainda, que não restaram preenchidos os requisitos elencados pelo artigo 282 do Código de Processo Civil, em especial, a narração dos fatos e fundamentos jurídicos do pedido, que corresponde à causa de pedir.

Compulsando os autos, verifica-se que a petição inicial não prima pela clareza na exposição fática ou jurídica, pois não há compreensão satisfatória da lide, conforme se denota da própria denominação atribuída à ação, qual seja: "Ação Ordinária de Reposição Salarial Com Pedido Liminar", de modo que se justifica, no caso, o indeferimento da inicial e, em consequência, a extinção do processo, uma vez que devidamente intimados a emendar a inicial.

Deveras, os Autores não cumpriram integralmente a determinação judicial, pois não especificaram os fatos e fundamentos jurídicos que ensejaram a presente ação, limitando-se a informar que o pedido foi devidamente fundamentado, a fim de que o direito almejado seja obtido com respaldo da lei.

Nesse sentido do que foi exposto, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL. INÉRCIA DA PARTE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

I - Os autores pretendem seja declarado o direito ao reajustamento de seus benefícios por índices que realmente reponham a variação acumulada da inflação, mas não especificam o percentual de defasagem, tampouco quais índices e o período em que esses devem ser aplicados.

II - O MM. Juiz a quo concedeu o prazo de dez dias para que os requerentes emendassem a exordial, especificando o pedido relativo a cada um dos autores, sob pena de indeferimento da inicial, bem como para que providenciassem o desmembramento em relação à co-autora Rosa Lira de Jesus, em vista do seu domicílio, além da regularização da representação processual do co-autor Rivalino Silva, esclarecendo a divergência de nome constante na petição inicial.

III - Diante da inércia dos autores, o processo foi extinto sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 284, parágrafo único, c.c. art. 267, I do CPC.

IV - Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de ação em que não se permite a correta compreensão do pedido e seu alcance. Nestes termos, se da análise do pedido houver impossibilidade de decidir a pretensão deduzida, é inepta a petição inicial.

V - Também é inepta a inicial que não cumpre os requisitos exigidos nos artigos 282 e 283 do CPC, ou apresenta defeitos ou irregularidades que venham a dificultar o julgamento do mérito.

VI - Por não haver promovido o interessado ato que lhe competia, ocasionando, em decorrência, o indeferimento da petição inicial, nos termos do parágrafo único do artigo 284 do CPC, resta correta a decisão que declarou extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 267, I do Código de Processo Civil.

V - Apelo dos autores improvido."

(TRF/3ª Região, AC - 619430, processo n.º 199961070030610/SP, OITAVA TURMA, Rel. VERA JUCOVSKY, DJU de 29/08/2007, pg. 428).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ARTIGO 267, INCISO IV, DO CPC.

I - O autor ao deixar de expor as razões pelas quais pretende que o seu benefício seja reajustado, infringiu os termos do artigo 282, inciso III, do Código de Processo Civil.

II - Não há óbice à extinção do processo, a qualquer tempo, quando o pleito não cumpre os requisitos exigidos nos artigos 282 e 283 do CPC, ou apresenta defeitos ou irregularidades que venham a dificultar o julgamento do mérito.

III - Processo que se julga extinto, de ofício, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, cc. o artigo 295, § único, incisos I e II, do CPC, restando prejudicado o recurso do INSS.

(TRF/3ª Região, AC - 312508, processo n.º 96030284858/SP, NONA TURMA, v.u., Rel. MARISA SANTOS, DJU de 26/04/2007, pg. 516).

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL DEFEITUOSA. INSTRUÇÃO COM OS DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. NÃO REGULARIZAÇÃO. INDEFERIMENTO. ARTS. 283 E 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE.

1. A norma processual instrumental inserta no art. 284 do Código de Processo Civil, dispõe que: "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete no prazo de dez (10) dias".

2. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o requerente não cumpriu a diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida. Precedentes.

3. Desnecessária a intimação pessoal das partes, quando o feito é extinto com base no art. 284, c/c art. 267, I, do CPC. Precedentes.

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, RESP- 703998 Processo n.º 200401643963/RJ, PRIMEIRA TURMA, Min. Luiz Fux, v.u., DJ de 24/10/2005, pg. 198).

Em decorrência, deve ser integralmente mantida a r. decisão **a quo**, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004187-14.2004.403.6104/SP

2004.61.04.004187-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : OTAVIO JOSE DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

A parte Autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS, objetivando o recálculo de todos os 36 últimos salários de contribuição corrigidos mês a mês, recolhidos à Previdência Social até o limite de 20 (vinte) salários mínimos, fixando-se, de sua média aritmética simples, o salário de benefício integral do Autor, a teor do artigo 4º, da Lei n.º 6.950/81 c/c o artigo 202, da CF/88 e os artigos 29, § 2º, 33, ambos da Lei 8.213/91. Requer, ainda, a revisão do salário de benefício e da RMI, integral de 100%, devendo prevalecer seus efeitos, desde a concessão e a revisão do benefício por força dos artigos 144/145, da Lei n.º 8.213/91.

O pedido foi julgado improcedente, tendo sido condenado o Autor ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10 % do valor atribuído à causa, observando-se o disposto no art. 12, da Lei n.º 1.060/50.

Irresignada, a parte Autora interpõe apelação, sustentando a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pleiteia, em decorrência, seja reformada a r. sentença **a quo**, a fim de ser julgada procedente a ação.

Decorrido **in albis** o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Não merece acolhida o pedido inicial.

A parte Autora requer em síntese, o recálculo do benefício com base nos 36 últimos salários de contribuição, com a limitação ao teto de 20 salários mínimos, nos termos do art. 4º, da Lei n.º 6.950/81, ao argumento de tratar-se de direito adquirido, conjuntamente com o disposto no artigo 202, da CF/88.

Alega o Recorrente violação ao art. 4º, da Lei n.º 6.950/81, sustentando que deve prevalecer o teto de até vinte salários mínimos para o cálculo de sua aposentadoria, porque as contribuições foram efetuadas com base nesse patamar.

O Autor, titular de aposentadoria especial, com DIB em 12/07/91 (fl. 15), pretende, na verdade, conjugar os critérios da Lei n.º 6.950/81 com os da Lei n.º 8.213/91 para o cálculo da RMI de seu benefício, em conformidade com a revisão estabelecida no artigo 202, da Magna Carta de 1988.

O art. 4º da Lei n.º 6.950/81, publicada em 06.11.1981, não mais vigente no momento da concessão do benefício do Autor, assim dispunha:

"O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País."

O que a parte Autora pretende, nos presentes autos, é que seja observado o limite de 20 salários mínimos na renda mensal do seu benefício, afastado o limitador de dez salários, mantendo, contudo, a mesma data de início do benefício (concedido já na vigência da Lei n.º 8.213/91), bem como o mesmo período básico de cálculo considerado e, ainda, a forma de cálculo prevista na Lei n.º 8.213/91.

Cabe destacar, que há entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tendo o segurado preenchido os requisitos para aposentação na vigência da Lei n.º 6.950/81, tal norma deve ser observada no cálculo do benefício, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. TETO-LIMITE. VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. LEIS Nos 5.890/1973 E 6.950/1981. REQUISITOS PREENCHIDOS ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.787/1989. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça de que, preenchidos os requisitos para a aposentadoria antes do advento da Lei nº 7.787/1989, deve prevalecer no seu cálculo o teto de 20 (vinte) salários mínimos previsto na Lei nº 6.950/1981, ainda que concedida na vigência da Lei nº 8.213/91.

3. A inversão do decidido quanto à alegação do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria antes da Lei nº 7.787/1989, como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (enunciado nº 7/STJ).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESP 200701528422

AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 966738, Relator: Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJE:06/10/2008, Decisão: 19/08/2008, Publicação: 06/10/2008).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. PERÍODO ANTERIOR À LEI N.º 7.787/89. SEGURADO-EMPREGADO. TETO LIMITADOR (20 SALÁRIOS-MÍNIMOS). OBSERVÂNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INPC. ÍNDICE APLICÁVEL. JUROS DE MORA. PERCENTUAL DE 1% A.M. FLUÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO.

1. Se o segurado-empregado preencheu os requisitos para a aposentadoria em março de 1988, antes da edição da Lei n.º 7.787/89, tem ele direito à observância do teto de 20 (vinte) salários-mínimos, não obstante tenha requerido o benefício na vigência da Lei n.º 8.213/91. Precedente da Quinta Turma do STJ. 2. Consoante pacífico entendimento das Turmas integrantes da Egrégia Terceira Seção deste Sodalício, a correção dos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo deve ser feita pelo INPC, não havendo direito à incorporação dos expurgos inflacionários.

3. Os juros de mora, nas ações previdenciárias, fluem a partir da citação no percentual de 1% a.m.

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

(STJ, RESP 200300100136

RESP - RECURSO ESPECIAL - 499799, Relatora Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ:24/11/2003 PG:00352, Decisão: 28/10/2003, Publicação: 24/11/2003).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal também já se manifestou acerca da matéria, conforme julgado abaixo colacionado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA: PROVENTOS: DIREITO ADQUIRIDO.

I. - Proventos de aposentadoria: direito aos proventos na forma da lei vigente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, mesmo se requerida após a lei menos favorável. Súmula 359-STF: desnecessidade do requerimento.

Aplicabilidade à aposentadoria previdenciária. Precedentes do STF.

II. - Agravo não provido.

(RE-AgR 269407/RS, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª Turma, DJU, de 02-08-2002, p. 101).

A hipótese dos autos, contudo, como acima mencionado, não comporta a adoção do entendimento jurisprudencial transcrito, porquanto pretende o Autor, tão somente, a adoção do teto de vinte salários mínimos previsto na Lei n.º 6.950/81, mantidos os demais requisitos da Lei n.º 8.213/91.

Constata-se, por conseguinte, que a parte Autora pretende conjugar os critérios da Lei n.º 6.950/81, com os da Lei n.º 8.213/91 para o cálculo da RMI de sua aposentadoria.

Ocorre que na aplicação da Lei n.º 8.213/91, os limitadores instituídos por este novo regime de cálculo da RMI e de reajustamento, relativamente aos tetos de contribuição, de salário de benefício e de renda mensal são aqueles dispostos nos artigos 29, § 2º e 33 da Lei 8.213/91 e 20, 28, § 5º, 29 e 102 da Lei 8.212/91 (todos na redação originais), sendo impossível se reconhecer direito à revisão da RMI de forma híbrida.

Ou se reconhece direito adquirido ao cálculo da RMI com base na legislação vigente em que foram implementadas as condições necessárias para a obtenção da aposentadoria (Lei n.º 6.950/81), ou se reconhece o direito à incidência integral da Lei n.º 8.213/91.

Desta forma, tendo em vista que a DIB do benefício do Autor é de 12/07/91 (fl. 15), deve ser aplicado o teto previsto no art. 29, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, conforme acima mencionado, tornando-se incabível a aplicação do antigo limitador estabelecido na legislação previdenciária revogada, sobre o novo salário de benefício, pois não há previsão da utilização híbrida de partes do antigo e do novo ordenamento.

Por conseguinte, como bem analisado pelo r. *decisum a quo*, o Autor não faz jus à revisão da sua aposentadoria, considerando o teto de vinte salários mínimos, a teor do disposto no art. 4º, da Lei n.º 6.950/81.

A propósito, confira-se o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, acerca da impossibilidade de utilização de um sistema híbrido e conjugador de aspectos favoráveis de cada legislação:

Recurso extraordinário. Revisão de benefício previdenciário. Decreto 89.312/84 e Lei 8.213/91. Inexistência, no caso, de direito adquirido. - Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações. Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE 278718/SP, Relator: Ministro Moreira Alves, Primeira Turma, Data da Decisão: 14/05/2002, DJ: 14/06/2002, v.u.).

Neste sentido, há precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DAS CONDIÇÕES PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO TANTO NO QUE DIZ RESPEITO AO LIMITE QUANTO À ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. Não é possível garantir ao segurado o regime misto que pretende, com a aplicação da Lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício, no que diz respeito ao limite do salário-de-contribuição (Lei 6.950/81), e da aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91, quanto ao critério de atualização dos salários-de-contribuição.
2. Nesse caso ou se assegura a concessão do benefício com base na legislação anterior (CLPS), inclusive com a aplicação da Lei 6.951/81, que determina a limitação do salário-de-contribuição em 20 salários mínimos; ou se garante o benefício com base nas regras da Lei 8.213/91, editada quando em vigor a limitação do teto a 10 salários mínimos (Lei 7.787/89).
3. Dessa forma, irretocável o acórdão recorrido que determinou o recálculo da renda mensal inicial do benefício considerando-se os salários-de-contribuição com base no teto de 20 salários mínimos, mas atualizados também pelas regras então vigentes.
4. Recurso Especial desprovido.

(STJ, REsp 1055247 / SC, RECURSO ESPECIAL 2008/0102877-6, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, Julgamento: 16/10/2008, DJe 24/11/2008).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES.

Em se tratando de benefício concedido já sob a égide da Lei nº 8.213/91, o cálculo da renda mensal inicial obedece às regras contidas nesse diploma legal, de maneira que não é aplicável o teto de 20 salários-mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.950/81, ainda que a segurada tenha efetuado contribuições sob o regime anterior. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 756915 / SC, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0061811-8, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, Julgamento: 29/06/2006, DJ 28/08/2006 p. 306).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REAJUSTAMENTO. CRITÉRIO PROPORCIONAL, SÚMULA Nº 260/TFR. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. DEZ SALÁRIOS-MÍNIMOS.

- Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, a egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento jurisprudencial de que o primeiro reajustamento da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo artigo 41, II, da Lei nº 8.213/91.
- Em consonância com tal orientação, deve prevalecer a tese de que após a promulgação da nova Carta Magna, já foram considerados no cálculo da renda mensal inicial todos os salários-de-contribuição atualizados, restando ultrapassado o pensamento expresso na Súmula nº 260/TFR, que preconiza a aplicação do reajuste integral.
- Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto-limite de 20 salários-mínimos, na forma fixada pela legislação anterior, manifestamente incompatível com a regra do artigo 202, da CF/88, que determina a atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição.
- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 210.600/RS, Rel. Min. Vicente Leal, DJU 24/04/2000).

A respeito do tema em análise, a Colenda Nona Turma deste Tribunal, no julgamento da Apelação Cível n.º 1999.61.17.004309-2/SP, da Relatoria da E. Desembargadora Federal Marisa Santos, recentemente (data da decisão: 25/05/2009) assim decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/81. LEI 8.212./91. LEI Nº 8.213/91. FATOR DE REDUÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. COEFICIENTE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL - CONCEITO CONSTITUCIONAL. REAJUSTES. LEI 8.880/94. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE 8,04% EM SETEMBRO/94 E 20,05% EM MAIO/96

- Sendo o benefício concedido na vigência da Lei nº 8.212/91, e adquirido o direito ao benefício sob sua égide, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- Na vigência da Lei nº 8.212/91, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- A limitação ao salário-de-benefício, contida nos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida aos segurados que obtiveram média superior ao limite estabelecido na lei de custeio.

- Correção monetária dos salários-de-contribuição, obedecida a legislação de vigência.

- O coeficiente de cálculo fixado pelo artigo 53 da Lei 8213/91 (redação original) não ofende o conceito constitucional de aposentadoria proporcional, pois que a sua definição foi atribuída pelo constituinte ao legislador ordinário.

Precedentes do STJ.

- Sendo o benefício concedido após a vigência da Lei nº 8.213/91, é incabível a aplicação do índice integral da inflação apurada no primeiro reajuste.

- A conversão dos benefícios em URV deve obedecer o disposto no artigo 20, incisos I e II e parágrafo 3º da Lei. 8.880/94.

- Os resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados em janeiro/1994, data base do reajuste previdenciário.

I - Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido

- Os valores dos benefícios previdenciários mantiveram-se protegidos no período compreendido entre agosto de 1993 e fevereiro de 1994, nos termos das Leis 8.542/92 e 8.700/93.

- O artigo 29 da Lei 8.880/94 estabeleceu que os benefícios previdenciários seriam corrigidos no mês de maio de cada ano, razão pela qual é incabível, in casu, a aplicação do percentual de 8,04% em setembro de 1994, uma vez que tal correção somente atingiu os benefícios de renda mínima, face ao que estabelece o artigo 201, parágrafo 5º da atual Carta Magna.

- A Medida Provisória nº 1.415, editada em 29/04/96, adotou como critério de reajuste dos benefícios previdenciários o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas. Incabível, portanto, a aplicação do índice de 20,05%, correspondente a variação anual integral da inflação medida pelo INPC.

- Apelação a que se nega provimento.

Assim, o cálculo da aposentadoria concedida ao Recorrente deve ser disciplinado pelas regras contidas na Lei n.º 8.213/91, legislação esta em vigor quando da concessão do mencionado benefício.

A Lei n.º 8.213/91, vigente à época da concessão do benefício do Autor por força de seu artigo 145, determina que a renda mensal inicial deve ser calculada considerando a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição atualizados pelo INPC, devendo este resultado ser restringido pelo limite estabelecido no artigo 29, § 2º da mesma norma.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no mesmo sentido. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.

(...)

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

(...)

8. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Sexta Turma, Resp 432060/SC, proc. 2002/0049939-3, DJU 19/12/2002, p. 490, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, v.u.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 8.213/91, ART. 29, § 2º. LEGALIDADE.

1. Nos termos da Lei 8.213/91, art. 31, todos os 36 últimos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria concedida já sob a sua vigência, devem ser atualizados de acordo com a variação integral do INPC.

2. O valor correspondente à média aritmética desses montantes apurados, cujo produto é o salário-de-benefício, não deve ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício (Lei 8.213/91, art. 29, § 2º); a regra contida no seu art. 136, não interfere em qualquer determinação deste dispositivo, por versarem sobre questões diversas.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 286839/SP, proc. 2000/0116714-6, DJU 26.03.2001, p. 461, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

O artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ao estabelecer o critério a ser utilizado na apuração do salário-de-benefício, determinou que o valor não deve ultrapassar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na data da concessão do benefício. Confira-se:

"Art. 29

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Sobre o tema, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da legalidade da limitação. A propósito, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29,33 E 136. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO COM BASE NA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I- A jurisprudência desta Corte está pacificada no sentido da legalidade do art. 29, § 2º da Lei nº 8.213/91, que limita o salário de benefício ao valor máximo do salário de contribuição.

II- O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se, tão-somente, ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

III- Com relação aos benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, levando em conta a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

IV- Havendo cediça jurisprudência sobre o tema na Corte, mostra-se infrutífero o agravo interno calcado nas mesmas razões já refutadas pela decisão atacada.

V- Agravo interno desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Resp 438452/MG, proc 2002/0068694-0, DJU 16/12/2002, p. 374, v.u., g.n.).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO-LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ARTS. 29 E 136. CF, ART. 202.

-A Lei nº 8.213/91 que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, § 2º).

- A regra do art. 136, do mencionado diploma legal, que determina a eliminação de tetos mínimo e máximo, deve ser compreendido no contexto do sistema normativo, que estabelece o vínculo entre a contribuição e o benefício, dada a natureza contraprestacional da relação jurídica.

- Recurso especial conhecido."

(REsp nº 194.147/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 26.04.99, g.n.).

Por outro lado, no que se refere à limitação imposta ao valor da renda mensal inicial, o artigo 33, da Lei n.º 8.213/91 a estabelece nos termos seguintes:

"Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

Outrossim, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual deve ser observada a limitação do valor máximo, a teor do supracitado dispositivo legal.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

- Descabida a revisão de decisão que nega seguimento a recurso especial, quando reflete o corrente entendimento desta Corte.

- **Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.**

- Precedentes.

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

(STJ; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; Rel. Min. PAULO MEDINA, v.u., g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- **A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.**

- Reconhecida a omissão no acórdão embargado, merecem acolhida os embargos de declaração para, emprestando-lhes efeitos infringentes, conhecer em parte do recurso especial e dar-lhe provimento.

- Embargos acolhidos."

(STJ; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; Rel. Min. PAULO MEDINA; v.u., g.n.).

Por oportuno, saliento não constituir ofensa ao artigo 202 da Constituição Federal, tampouco ao princípio da preservação do valor real, a imposição legal que restringe os valores do salário-de-benefício e da renda mensal ao limite máximo do valor do salário-de-contribuição, conforme entendimento firmado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91 - APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91 - ART. 202 DA Constituição Federal de 1988 - VALOR TETO - ARTIGO 29, parágrafo 2º, DA LEI 8.213/91.

(...)

- **No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.**

- **As disposições contidas nos artigos 29, parágrafo 2 e 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.**

- **Recurso conhecido e provido."**

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Resp 631123/SP, proc. 2003/0211821-7, DJU 25/05/2004, p. 565, rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.).

Destarte, não merece guarida a pretensão inicial e em decorrência, a manutenção da r. sentença **a quo** é medida que se impõe.

Diante do exposto, **com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004844-53.2004.403.6104/SP

2004.61.04.004844-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : DJALMA BATISTA DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES e outro

CODINOME : DJALMA BATISTA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

A parte Autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS, objetivando o recálculo de todos os 36 últimos salários de contribuição corrigidos mês a mês, e recolhidos à Previdência Social até o limite de 20 (vinte) salários mínimos, fixando-se, de sua média aritmética simples, o salário de benefício integral do Autor, a teor do artigo 4º, da Lei n.º 6.950/81 c/c o artigo 202, da CF/88 e os artigos 29, § 2º, 33, ambos da Lei 8.213/91. Requer, ainda, a revisão, concomitante, do salário de benefício e "ipso facto" a RMI - representativa integral de 100% resultante da operação aritmética acima e prevalecendo seus efeitos desde quando concedido e revisto o benefício por força dos artigos 144/145, da Lei n.º 8.213/91.

O pedido foi julgado improcedente, e em vista do benefício da assistência judiciária gratuita, a parte Autora não foi condenada ao pagamento das verbas de sucumbência.

Irresignada, a parte Autora interpõe apelação, sustentando a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pleiteia, em decorrência, seja reformada a r. sentença **a quo**, a fim de ser julgada procedente a ação.

Decorrido **in albis** o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Não merece acolhida o pedido inicial.

A parte Autora requer, em síntese, o recálculo do benefício com base nos 36 últimos salários de contribuição, com a limitação ao teto de 20 salários mínimos, nos termos do art. 4º, da Lei n.º 6.950/81, ao argumento de tratar-se de direito adquirido, conjuntamente com o disposto no artigo 202, da CF/88.

Alega o Recorrente violação ao art. 4º, da Lei n.º 6.950/81, sustentando que deve prevalecer o teto de até vinte salários mínimos para o cálculo de sua aposentadoria, porque as contribuições foram efetuadas com base nesse patamar.

O Autor, titular de aposentadoria especial, com DIB em 13/09/91 (fl. 16), pretende, na verdade, conjugar os critérios da Lei n.º 6.950/81 com os da Lei n.º 8.213/91 para o cálculo da RMI de seu benefício, em conformidade com a revisão estabelecida no artigo 202, da Magna Carta de 1988.

O art. 4º da Lei n.º 6.950/81, publicada em 06.11.1981, não mais vigente no momento da concessão do benefício do Autor, assim dispunha:

"O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País."

O que a parte Autora pretende, nos presentes autos, é que seja observado o limite de 20 salários mínimos na renda mensal do seu benefício, afastado o limitador de dez salários, mantendo, contudo, a mesma data de início do benefício (concedido já na vigência da Lei n.º 8.213/91), bem como o mesmo período básico de cálculo considerado e, ainda, a forma de cálculo prevista na Lei n.º 8.213/91.

Cabe destacar, que há entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tendo o segurado preenchido os requisitos para aposentação na vigência da Lei n.º 6.950/81, tal norma deve ser observada no cálculo do benefício, **in verbis**:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. TETO-LIMITE. VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. LEIS Nos 5.890/1973 E 6.950/1981. REQUISITOS PREENCHIDOS ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.787/1989. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.
2. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça de que, preenchidos os requisitos para a aposentadoria antes do advento da Lei nº 7.787/1989, deve prevalecer no seu cálculo o teto de 20 (vinte) salários mínimos previsto na Lei nº 6.950/1981, ainda que concedida na vigência da Lei nº 8.213/91.
3. A inversão do decidido quanto à alegação do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria antes da Lei nº 7.787/1989, como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (enunciado nº 7/STJ).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESP 200701528422

AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 966738, Relator: Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJE:06/10/2008, Decisão: 19/08/2008, Publicação: 06/10/2008).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. PERÍODO ANTERIOR À LEI N.º 7.787/89. SEGURADO-EMPREGADO. TETO LIMITADOR (20 SALÁRIOS-MÍNIMOS). OBSERVÂNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INPC. ÍNDICE APLICÁVEL. JUROS DE MORA. PERCENTUAL DE 1% A.M. FLUÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO.

1. Se o segurado-empregado preencheu os requisitos para a aposentadoria em março de 1988, antes da edição da Lei n.º 7.787/89, tem ele direito à observância do teto de 20 (vinte) salários-mínimos, não obstante tenha requerido o benefício na vigência da Lei n.º 8.213/91. Precedente da Quinta Turma do STJ. 2. Consoante pacífico entendimento das Turmas integrantes da Egrégia Terceira Seção deste Sodalício, a correção dos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo deve ser feita pelo INPC, não havendo direito à incorporação dos expurgos inflacionários.

3. Os juros de mora, nas ações previdenciárias, fluem a partir da citação no percentual de 1% a.m.

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

(STJ, RESP 200300100136

RESP - RECURSO ESPECIAL - 499799, Relator(a) Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ DATA:24/11/2003 PG:00352, Data da Decisão: 28/10/2003, Data da Publicação: 24/11/2003).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal também já se manifestou acerca da matéria, conforme julgado abaixo colacionado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA: PROVENTOS: DIREITO ADQUIRIDO.

I. - Proventos de aposentadoria: direito aos proventos na forma da lei vigente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, mesmo se requerida após a lei menos favorável. Súmula 359-STF: desnecessidade do requerimento. Aplicabilidade à aposentadoria previdenciária. Precedentes do STF.

II. - Agravo não provido.

(RE-AgR 269407/RS, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª Turma, DJU, de 02-08-2002, p. 101).

A hipótese dos autos, contudo, como acima mencionado, não comporta a adoção do entendimento jurisprudencial transcrito, porquanto pretende o Autor, tão somente, a adoção do teto de vinte salários mínimos previsto na Lei n.º 6.950/81, mantidos os demais requisitos da Lei n.º 8.213/91.

Constata-se, por conseguinte, que a parte Autora pretende conjugar os critérios da Lei n.º 6.950/81, com os da Lei n.º 8.213/91 para o cálculo da RMI de sua aposentadoria.

Ocorre que na aplicação da Lei n.º 8.213/91, os limitadores instituídos por este novo regime de cálculo da RMI e de reajustamento, relativamente aos tetos de contribuição, de salário de benefício e de renda mensal são aqueles dispostos nos artigos 29, § 2º e 33 da Lei 8.213/91 e 20, 28, § 5º, 29 e 102 da Lei 8.212/91 (todos na redação originais), sendo impossível se reconhecer direito à revisão da RMI de forma híbrida.

Ou se reconhece direito adquirido ao cálculo da RMI com base na legislação vigente em que foram implementadas as condições necessárias para a obtenção da aposentadoria (Lei n.º 6.950/81), ou se reconhece o direito à incidência integral da Lei n.º 8.213/91.

Desta forma, tendo em vista que a DIB do benefício do Autor é de 13/09/91 (fl. 16), deve ser aplicado o teto previsto no art. 29, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, conforme acima mencionado, tornando-se incabível a aplicação do antigo limitador estabelecido na legislação previdenciária revogada, sobre o novo salário de benefício, pois não há previsão da utilização híbrida de partes do antigo e do novo ordenamento.

Como bem analisado pelo r. **decisum a quo**, o Autor não faz **jus** à revisão da sua aposentadoria, considerando o teto de vinte salários mínimos, a teor do disposto no art. 4º, da Lei n.º 6.950/81.

A propósito, confira-se o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, acerca da impossibilidade de utilização de um sistema híbrido e conjugador de aspectos favoráveis de cada legislação:

Recurso extraordinário. Revisão de benefício previdenciário. Decreto 89.312/84 e Lei 8.213/91. Inexistência, no caso, de direito adquirido. - Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime

jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações. Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE 278718/SP, Relator: Ministro Moreira Alves, Primeira Turma, Data da Decisão: 14/05/2002, DJ: 14/06/2002, v.u.).

Neste sentido, há precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DAS CONDIÇÕES PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO TANTO NO QUE DIZ RESPEITO AO LIMITE QUANTO À ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. Não é possível garantir ao segurado o regime misto que pretende, com a aplicação da Lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício, no que diz respeito ao limite do salário-de-contribuição (Lei 6.950/81), e da aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91, quanto ao critério de atualização dos salários-de-contribuição.

2. Nesse caso ou se assegura a concessão do benefício com base na legislação anterior (CLPS), inclusive com a aplicação da Lei 6.951/81, que determina a limitação do salário-de-contribuição em 20 salários mínimos; ou se garante o benefício com base nas regras da Lei 8.213/91, editada quando em vigor a limitação do teto a 10 salários mínimos (Lei 7.787/89).

3. Dessa forma, irretocável o acórdão recorrido que determinou o recálculo da renda mensal inicial do benefício considerando-se os salários-de-contribuição com base no teto de 20 salários mínimos, mas atualizados também pelas regras então vigentes.

4. Recurso Especial desprovido.

(STJ, REsp 1055247 / SC, RECURSO ESPECIAL 2008/0102877-6, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, Julgamento: 16/10/2008, DJe 24/11/2008).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES.

Em se tratando de benefício concedido já sob a égide da Lei nº 8.213/91, o cálculo da renda mensal inicial obedece às regras contidas nesse diploma legal, de maneira que não é aplicável o teto de 20 salários-mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.950/81, ainda que a segurada tenha efetuado contribuições sob o regime anterior. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 756915 / SC, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0061811-8, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, Julgamento: 29/06/2006, DJ 28/08/2006 p. 306).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REAJUSTAMENTO. CRITÉRIO PROPORCIONAL, SÚMULA Nº 260/TFR. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. DEZ SALÁRIOS-MÍNIMOS.

- Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, a egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento jurisprudencial de que o primeiro reajustamento da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo artigo 41, II, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com tal orientação, deve prevalecer a tese de que após a promulgação da nova Carta Magna, já foram considerados no cálculo da renda mensal inicial todos os salários-de-contribuição atualizados, restando ultrapassado o pensamento expresso na Súmula nº 260/TFR, que preconiza a aplicação do reajuste integral.

- Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto-limite de 20 salários-mínimos, na forma fixada pela legislação anterior, manifestamente incompatível com a regra do artigo 202, da CF/88, que determina a atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 210.600/RS, Rel. Min. Vicente Leal, DJU 24/04/2000).

A respeito do tema em análise, a Colenda Nona Turma deste Tribunal, no julgamento da Apelação Cível n.º 1999.61.17.004309-2/SP, da Relatoria da E. Desembargadora Federal Marisa Santos, recentemente (data da decisão: 25/05/2009) assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/81. LEI 8.212./91. LEI Nº 8.213/91. FATOR DE REDUÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. COEFICIENTE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL - CONCEITO CONSTITUCIONAL. REAJUSTES. LEI 8.880/94. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE 8,04% EM SETEMBRO/94 E 20,05% EM MAIO/96

- Sendo o benefício concedido na vigência da Lei nº 8.212/91, e adquirido o direito ao benefício sob sua égide, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- Na vigência da Lei nº 8.212/91, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- A limitação ao salário-de-benefício, contida nos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida aos segurados que obtiveram média superior ao limite estabelecido na lei de custeio.

- Correção monetária dos salários-de-contribuição, obedecida a legislação de vigência.

- O coeficiente de cálculo fixado pelo artigo 53 da Lei 8213/91 (redação original) não ofende o conceito constitucional de aposentadoria proporcional, pois que a sua definição foi atribuída pelo constituinte ao legislador ordinário.

Precedentes do STJ.

- Sendo o benefício concedido após a vigência da Lei nº 8.213/91, é incabível a aplicação do índice integral da inflação apurada no primeiro reajuste.

- A conversão dos benefícios em URV deve obedecer o disposto no artigo 20, incisos I e II e parágrafo 3º da Lei. 8.880/94.

- Os resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados em janeiro/1994, data base do reajuste previdenciário.

I - Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido

- Os valores dos benefícios previdenciários mantiveram-se protegidos no período compreendido entre agosto de 1993 e fevereiro de 1994, nos termos das Leis 8.542/92 e 8.700/93.

- O artigo 29 da Lei 8.880/94 estabeleceu que os benefícios previdenciários seriam corrigidos no mês de maio de cada ano, razão pela qual é incabível, in casu, a aplicação do percentual de 8,04% em setembro de 1994, uma vez que tal correção somente atingiu os benefícios de renda mínima, face ao que estabelece o artigo 201, parágrafo 5º da atual Carta Magna.

- A Medida Provisória nº 1.415, editada em 29/04/96, adotou como critério de reajuste dos benefícios previdenciários o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas. Incabível, portanto, a aplicação do índice de 20,05%, correspondente a variação anual integral da inflação medida pelo INPC.

- Apelação a que se nega provimento."

Assim, o cálculo da aposentadoria concedida ao Recorrente deve ser disciplinado pelas regras contidas na Lei n.º 8.213/91, legislação esta em vigor quando da concessão do mencionado benefício.

A Lei n.º 8.213/91 determina que a renda mensal inicial deve ser calculada considerando a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição atualizados pelo INPC, devendo este resultado ser restringido pelo limite estabelecido no artigo 29, § 2º da mesma norma.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no mesmo sentido. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.
(...)

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

(...)

8. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Sexta Turma, Resp 432060/SC, proc. 2002/0049939-3, DJU 19/12/2002, p. 490, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, v.u.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 8.213/91, ART. 29, § 2º. LEGALIDADE.

1. Nos termos da Lei 8.213/91, art. 31, todos os 36 últimos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria concedida já sob a sua vigência, devem ser atualizados de acordo com a variação integral do INPC.

2. O valor correspondente à média aritmética desses montantes apurados, cujo produto é o salário-de-benefício, não deve ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício (Lei 8.213/91, art. 29, § 2º); a regra contida no seu art. 136, não interfere em qualquer determinação deste dispositivo, por versarem sobre questões diversas.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 286839/SP, proc. 2000/0116714-6, DJU 26.03.2001, p. 461, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

O artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ao estabelecer o critério a ser utilizado na apuração do salário-de-benefício, determinou que o valor não deve ultrapassar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na data da concessão do benefício. Confira-se:

"Art. 29

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Sobre o tema, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da legalidade da limitação. A propósito, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29,33 E 136. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO COM BASE NA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I- A jurisprudência desta Corte está pacificada no sentido da legalidade do art. 29, § 2º da Lei nº 8.213/91, que limita o salário de benefício ao valor máximo do salário de contribuição.

II- O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se, tão-somente, ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

III- Com relação aos benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, levando em conta a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

IV- Havendo cediça jurisprudência sobre o tema na Corte, mostra-se infrutífero o agravo interno calcado nas mesmas razões já refutadas pela decisão atacada.

V- Agravo interno desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Resp 438452/MG, proc 2002/0068694-0, DJU 16/12/2002, p. 374, v.u., g.n.).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO-LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ARTS. 29 E 136. CF, ART. 202.

-A Lei nº 8.213/91 que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, § 2º).

- A regra do art. 136, do mencionado diploma legal, que determina a eliminação de tetos mínimo e máximo, deve ser compreendido no contexto do sistema normativo, que estabelece o vínculo entre a contribuição e o benefício, dada a natureza contraprestacional da relação jurídica.

- Recurso especial conhecido."

(REsp nº 194.147/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 26.04.99, g.n.).

Por outro lado, no que se refere à limitação imposta ao valor da renda mensal inicial, o artigo 33, da Lei n.º 8.213/91 a estabelece nos termos seguintes:

"Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

Outrossim, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual deve ser observada a limitação do valor máximo, a teor do supracitado dispositivo legal.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

- Descabida a revisão de decisão que nega seguimento a recurso especial, quando reflete o corrente entendimento desta Corte.

- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; Rel. Min. PAULO MEDINA, v.u., g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.

- Reconhecida a omissão no acórdão embargado, merecem acolhida os embargos de declaração para, emprestando-lhes efeitos infringentes, conhecer em parte do recurso especial e dar-lhe provimento.

- Embargos acolhidos."

(STJ; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; Rel. Min. PAULO MEDINA; v.u., g.n.).

Por oportuno, saliento não constituir ofensa ao artigo 202 da Constituição Federal, tampouco ao princípio da preservação do valor real, a imposição legal que restringe os valores do salário-de-benefício e da renda mensal ao limite máximo do valor do salário-de-contribuição, conforme entendimento firmado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91 - APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91 - ART. 202 DA Constituição Federal de 1988 - VALOR TETO - ARTIGO 29, parágrafo 2º, DA LEI 8.213/91.

(...)

- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

- As disposições contidas nos artigos 29, parágrafo 2 e 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Resp 631123/SP, proc. 2003/0211821-7, DJU 25/05/2004, p. 565, rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.).

Destarte, não merece guarida a pretensão inicial e em decorrência, a manutenção da r. sentença **a quo** é medida que se impõe.

Diante do exposto, **com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00032 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005224-76.2004.403.6104/SP
2004.61.04.005224-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

PARTE AUTORA : MARIA MACHADO LIMA

ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício da autora, mediante a incidência da variação integral do IRSM, no percentual de 39,67%, para a competência de fevereiro de 1994. Requer, ainda, a retificação dos salários de contribuição dos meses de janeiro a julho de 1994, com a consequente alteração da renda mensal inicial do benefício do seu falecido marido de R\$ 149,74 para R\$ 162,63.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o INSS a revisar o benefício do "de cujus", com os devidos reflexos na pensão previdenciária da Autora, para retificar os salários de contribuição do falecido de janeiro a julho de 1994, no seguintes termos: R\$ 288,04 em 01/94, R\$ 285,02 em 02/94, R\$ 293,85 em 03/94, R\$ 289,61 em 04/94, R\$ 439,38 em 05/94, R\$ 437,27 em 06/94 e R\$ 439,38 em 07/94, fixando a RMI em R\$ 162,63. Ademais, condenou-se o Réu a recalcular a renda mensal inicial do benefício do falecido, fixada em R\$ 162,63, com reflexos na pensão por morte da Autora, aplicando, na correção de todos os salários de contribuição compreendidos no período básico de cálculo, anteriores a 28.02.1994, a variação do IRSM/IBGE, no percentual de 39,67%, referente ao mês de fevereiro de 1994. Condenou-se, ainda, a Autarquia ao pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Por fim, determinou o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do montante das prestações vencidas até a data da sentença, corrigidas monetariamente.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Decorrido **in albis** o prazo para apresentação de recursos voluntários, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, na hipótese, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação da remessa oficial.

Em princípio, ressalta-se que a parte Autora é beneficiária de pensão por morte (DIB em 24/07/1998, NB n.º 109.248.960-3 - fl. 14), oriunda do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do seu falecido marido, com DIB em 29/08/1994, NB n.º 064.986.996-6 (fl. 15).

Pleiteia a Autora que o INSS seja condenado a retificar os salários de contribuição do benefício do seu falecido marido, alegando que não teriam sido observados os valores das contribuições previdenciárias, nos meses de janeiro a julho de 1994. Para comprovar suas alegações, carrou aos autos informações retiradas pelo site da Dataprev

(www.dataprev.gov.br - data: 24/05/2004), que registra valores relativos às competências compreendidas entre dezembro de 1993 e maio de 1995, referentes ao vínculo com a ex-empregadora Viação Marazul Ltda. (fls. 17/18). Como se denota, pretende a Requerente a correção de um suposto erro do INSS, no cálculo do benefício que originou a sua pensão por morte, já que os salários-de-contribuição utilizados para o cálculo da RMI, constantes da Carta de concessão (fl. 15) não coincidiam com aqueles constantes nos documentos acima mencionados.

Insta salientar que, somente se justifica a revisão da RMI do benefício, com a respectiva retificação de seu valor, caso se demonstre que a Autarquia Previdenciária não tenha procedido ao cálculo em conformidade com a legislação de regência o que, no caso **in concreto**, conforme a seguir será explanado, se verificou.

De fato, como bem demonstrou o r. **decisum**, a Renda Mensal Inicial do benefício do falecido marido da Autora foi calculada erroneamente, acarretando, assim, prejuízos à Demandante, que devem ser sanados adequadamente.

Sobre a RMI, a Contadoria Judicial, ao realizar os cálculos, apurou estarem incorretas as contribuições relativas às competências de janeiro a julho de 1994.

O mero confronto entre os documentos de fls. 15/16 e 18, atestam que não foram devidamente afixados os 36 últimos salários de contribuição, em desrespeito à Carta de Concessão do Benefício, fato este corroborado pela planilha de cálculos elaborada pela Contadoria do Juízo, fls. 46/47, não se observando, destarte, para fixação correta da RMI do benefício do **de cujus**, os efetivos salários de contribuições vertidos à Previdência Social, conforme acima mencionado. Tal situação, de certa forma, mostrou-se reconhecida pela Autarquia Previdenciária, que permaneceu inerte acerca das informações prestadas pela Contadoria, fato esse mais patente na medida em que inexistiu recurso do Instituto Previdenciário contra a sentença **a quo**.

Cabe observar que, em consulta realizada pelo sistema Dataprev - CNIS (Remunerações do Trabalhador), conforme documentação em anexo, constata-se que o último empregador do falecido foi a "Viação Marazul Ltda." e as contribuições dos meses de janeiro a julho de 1994 constantes nos documentos apresentados pela Autora correspondem aos reais recolhimentos do **de cujus**, valores estes que, equivocadamente, não foram computados no cálculo da RMI do seu benefício.

Desse modo, resta evidenciado que os efetivos salários-de-contribuição do falecido correspondem aos valores apresentados pela Demandante à fl. 18.

Outrossim, frise-se que, em momento algum, o INSS demonstrou que procedeu ao cálculo da RMI, com total observância às normas legais, colhendo os últimos efetivos 36 salários-de-contribuição do falecido segurado,

devidamente corrigidos, para obter a respectiva média, identificando o salário-de-benefício, e, em seguida, estabeleceu a RMI, de acordo com as normas vigentes à época da concessão do benefício, inclusive, de acordo com o parecer da Contadoria Judicial.

A possibilidade de retificação dos salários-de-contribuição do empregado não encontra qualquer óbice na legislação previdenciária. Ao contrário, o disposto no artigo 35 da Lei n.º 8.213/91 contempla a hipótese nos seguintes termos:

"Art. 35. Ao segurado empregado e ao trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, será concedido o benefício de valor mínimo, devendo esta renda ser recalculada, quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição".

Acrescente-se que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores. Desta forma, o empregado não pode ser obrigado a suportar qualquer prejuízo oriundo da ocorrência de erro nos recolhimentos e informações prestadas pela empresa para apuração de sua renda mensal inicial. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência a respeito da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO ULTRA PETITA AFASTADO. CÁLCULO DA RMI. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INCORRETOS.

- Rejeitada a preliminar de julgamento ultra petita, pois a sentença decidiu, ainda que de forma contrária à pretensão do autor, que o INSS utilizou corretamente os valores considerados a título de salário de contribuição.
- Verifica-se dos autos que no cálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio de doença foram considerados valores diversos dos apresentados no comprovante de pagamento do autor (fls. 16/45).
- A empresa São Sebastião Veículos Ltda apresentou relação de salário de contribuição (fls. 110), com valores diversos dos efetivamente descontados do salário percebido pelo autor.
- O demonstrativo de pagamento de salário emitido pelo empregador faz prova do valor do salário-de-contribuição, não logrando o INSS demonstrar a sua inutilidade como tal.
- Calculado a menor o valor do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, em função do empregador ter informado a menor o valor do salário de contribuição, é devida a revisão do benefício.
- Apelação a que se dá parcial provimento.

(TRF - 3ª Região, AC 1090795, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. em 31/07/2007, v.u., DJU de 05/09/2007, página 760, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves).

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88. REVISÃO DA RMI. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. TETO MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. REAJUSTAMENTO PELO IRSM DE FEVEREIRO DE 39,67%. IMPOSSIBILIDADE. EDIÇÃO DA LEI Nº 8.880/94 ANTES DE IMPLEMENTADO O PRAZO QUADRIMESTRAL.

(...)

7. Deve ser revisto o valor do benefício do autor, cuja RMI foi calculada utilizando-se um dos salários de contribuição do período básico de cálculo com valor equivocado, erro que foi demonstrado por relação de salários de contribuição apresentada pela parte autora, cuja autenticidade não foi afastada pela parte ré. De se ver que os demais salários de contribuição utilizados no cálculo coincidem com o teto-máximo e que o salário de contribuição utilizado no mês de agosto de 1991 corresponde a um valor dez vezes menor que teto-máximo vigente nesse mês, afigurando-se plausível que tenha havido erro na transcrição do valor desse salário no cálculo do valor do salário de benefício.

(...)

9. Remessa oficial e apelações a que se dá parcial provimento.

(TRF - 1ª Região, AC 200038000093002, 1ª Turma, j. em 15/08/2007, v.u., DJU de 27/08/2007, página 16, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. OCORRÊNCIA DE ERRO NA APURAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO UTILIZADOS NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. FATOR DE REDUÇÃO. TETO MÁXIMO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ARTIGOS 29, §2º, E 33, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO PLENÁRIO DA CORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA (SÚMULAS 43 E 148 DO STJ). JUROS DE MORA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. O cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos após a edição da Lei nº 8.213/91 deve observar o disposto nos arts. 29 e 31 daquele diploma legal, corrigindo-se os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição que integraram o período base de cálculo pelo INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, e alterações posteriores, cujos valores a serem considerados devem manter a correspondência com os valores vertidos pelo segurados à Previdência Social a título de contribuição social.

2. A ocorrência de erro nas informações prestadas pela empresa para a apuração dos salários-de-contribuição não pode reverter em prejuízo para o segurado, mesmo porque a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias é de exclusiva responsabilidade do empregador.

(...)

6. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF - 1ª Região, AC 200001000529865, 1ª Turma, j. em 18/11/2003, v.u., DJU de 15/03/2004, pág 08, Rel.Des.Fed. Antonio Sávio de Oliveira Chaves).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ALEGAÇÃO DE ERRO DA EMPREGADORA, NO PREENCHIMENTO DA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO QUE EMBASARA O CÁLCULO DO VALOR DO BENEFÍCIO, QUANDO DE SUA CONCESSÃO - APRESENTAÇÃO, PELO AUTOR, DE NOVA RELAÇÃO FORNECIDA E SUBSCRITA PELA EMPREGADORA - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO E CONTRA-PROVA - RECONHECIMENTO DO DIREITO POSTULADO PELO AUTOR - ARTS. 333, I E II, DO CPC - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DO DIREITO DE AÇÃO - INOCORRÊNCIA - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA - REVELIA - INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA - ART. 320, II, DO CPC - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA QUE NÃO SE LIMITOU A REPUTAR VERDADEIROS OS FATOS AFIRMADOS PELO AUTOR, APRESENTANDO RAZOÁVEL FUNDAMENTAÇÃO E EXAMINANDO SATISFATORIAMENTE A MATÉRIA DE MÉRITO, À LUZ DA PROVA PRODUZIDA - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - CALCULO SOBRE PRESTAÇÕES VINCENDAS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - REMESSA OFICIAL - LEI Nº 9.469, DE 10/07/97, C/C ART. 475, § 2º, DO CPC, NA REDAÇÃO DA LEI Nº 10.352, DE 26/12/2001 - CABIMENTO, POR SE TRATAR DE CONDENAÇÃO EM QUANTIA ILÍQUIDA.

(...)

IV - Há de ser tomada em consideração nova relação de salários-de-contribuição fornecida pelo empregador - substitutiva da relação que, eivada de erro, embasara, inicialmente, a concessão do benefício - para efeito de revisão do cálculo da renda mensal inicial, uma vez que, não havendo impugnação quanto à veracidade, erro ou qualquer outro motivo suficiente para descaracterizar o documento, afigura-se indiscutível sua validade.

V - Desincumbindo-se o autor do ônus da prova, quanto ao fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 333, I, do CPC - alegando e demonstrando, através de documentos hábeis, carreados pela petição inicial, desconformidade do valor de seus proventos com a realidade dos fatos, e indicando onde reside a incorreção ou vício que autoriza a revisão postulada - mas deixando o INSS, apesar da ampla oportunidade de defesa que tivera, de oferecer qualquer impugnação ou resistência - como lhe competia, por força do art. 333, II, do diploma processual - há de ser reconhecido o direito vindicado, considerando-se seródias as alegações deduzidas na apelação, por se prestarem, apenas, à formulação da resposta.

VI - Embora o INSS, na defesa, tenha-se limitado a argüir a prescrição do direito de ação, deixando de se manifestar quanto ao mérito, a sentença, após rejeitar a preliminar, não se limitou a reputar verdadeiros os fatos afirmados pelo autor - efeito que, no caso, não poderia ser induzido pela revelia, a teor do disposto no art. 320, II, do CPC - apresentando razoável fundamentação e examinando satisfatoriamente a matéria de mérito, pelo que afastada sua nulidade.

(...)

IX - Prejudicial rejeitada. Apelação e remessa oficial parcialmente.

(TRF - 1ª Região, AC 200301990174720, 2ª Turma, j. em 10/03/2004, v.u., DJU de 22/03/2004, página 44, Rel. Des. Fed. Assuete Magalhães).

Assim, diante da constatação dos efetivos salários-de-contribuição referentes aos meses de janeiro a julho de 1994 que compõe o período básico de cálculo da aposentadoria do falecido segurado, é cabível o recálculo da renda mensal inicial da pensão por morte da Autora.

Em decorrência, a manutenção da r. sentença é medida que se impõe, pois em acordo com a jurisprudência dominante. A renda mensal inicial da pensão por morte da Autora deverá ser recalculada, considerando-se no período básico de cálculo os salários-de-contribuição do **de cujus**, informados à fl. 18, relativos às competências compreendidas entre janeiro e julho de 1994.

Por conseguinte, deve o INSS, efetivar o recálculo da RMI da aposentadoria do falecido marido, pagando à Autora as diferenças decorrentes de tal alteração.

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial, para que seja considerado o IRSM correspondente a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela r. sentença apelada. Confira-se a respeito:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1.Segundo entendimento recente desta terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 266256, Processo 2000001328123-RS, DJU 16/04/2002, pg. 103, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime).
"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 226777, processo 200000339512-SC, DJU 26/03/2001, pg. 367, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, Terceira Seção, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, pg. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, pg. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime).

No caso em exame, a Carta de Concessão/Memória de Cálculo encartada às fls. 15/16, demonstra que a correção monetária dos salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo do benefício do falecido marido da Autora (NB: 064.986.996-6 - DIB: 29/08/1994) abrange o mês de fevereiro de 1994. Aplicável, portanto, o índice integral de 39,67%, relativo ao referido mês.

Com efeito, conforme se depreende dos documentos encartados pela Contadoria Judicial às fls. 49/51, constata-se que a revisão da RMI com a correção dos salários de contribuição, pelo índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 foi devidamente aplicada no benefício da parte Autora.

Desse modo, concluo pelo acolhimento da pretensão inicial, visto que a retificação do valor inicial da aposentadoria do **de cujus**, conforme acima mencionado, com a posterior correção dos salários de contribuição, incluindo-se o percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, acarreta reflexos que repercutem no recálculo da RMI da pensão por morte da Requerente. Ademais, salienta-se que tal revisão deverá ser realizada conforme as regras vigentes à época da sua respectiva concessão.

Em decorrência, a manutenção da r. decisão **a quo** é medida que se impõe, pois proferida em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005041-39.2004.403.6126/SP

2004.61.26.005041-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO DE CARVALHO ORDONHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE SIMIAO DE LANA

ADVOGADO : HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ > 26ª SSJ > SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício do Autor, apurando o seu salário de benefício com a utilização dos 36 últimos salários de contribuição recolhidos dentro do período máximo de cálculo (48 últimos salários de contribuição), com a inclusão do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o INSS a proceder ao recálculo do salário de benefício do Autor com a inclusão dos meses de setembro a dezembro de 1993, bem como a inclusão do índice de 39,67% relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, e ao pagamento de todas as diferenças apuradas, com correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição quinquenal. Condenou o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação sustentando a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese, tão somente no tocante ao pedido de aplicação do IRSM de fevereiro de 1994. Pleiteia, em decorrência, seja reformada a r. sentença a **quo**, a fim de ser julgado improcedente o pedido.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, na hipótese, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto e da remessa oficial.

No caso em análise, a parte Autora obteve a sua aposentadoria por tempo de serviço em 18/07/97 (fl. 11).

Analisando a Carta de Concessão de fl. 11, percebe-se que, na data do requerimento administrativo, formulado em **18/07/97**, contava o Autor com 31 anos 1 mês e 22 dias de tempo de serviço, sendo que foram computados 32 salários de contribuição, os de 01/94 a 04/94 e de 03/95 a 06/97, pois não havia prova de outras contribuições no período integrante do cálculo do salário de benefício.

Em conformidade com o "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço" de fl. 75, observa-se que o último vínculo empregatício do Autor anteriormente à sua aposentação foi para a "Embu S.A. Engenharia E Comércio", de 02/05/95 até 18/07/97; e que para a empresa "Concreto Redimix de São Paulo" ele teria trabalhado até a data de 04/04/94.

Pretende a parte Autora a inclusão dos salários de contribuição dos meses de **setembro até dezembro de 1993** no período básico de cálculo, ao argumento de ter trabalhado neste interstício, e conseqüentemente, recolhido contribuições previdenciárias neste período.

Reclama a aplicação do disposto no artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, afirmando que a sua aposentadoria deve ser calculada com base no salário de benefício, que consistia na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade (DAT) ou da data da entrada do requerimento (DER), até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Aduz, desse modo, que o período máximo de 48 (quarenta e oito) meses refere-se a **julho de 1993 até junho de 1997**, já que o requerimento do benefício ocorreu em julho de 1997.

O Autor carrou aos autos documentos emitidos pela Dataprev de consulta ao CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais - Consulta de Vínculos Empregatícios do Trabalhador), às fls. 16/22, que demonstram a rescisão do contrato de trabalho com a empresa "Concreto Redimix do Brasil S.A" em outubro de 1994, bem como as suas remunerações nos anos de 1989 a 1994.

Em direito previdenciário, o benefício é regido pela data de sua concessão, de maneira que deve ser aplicado ao caso em estudo o **caput** do artigo 29, da Lei 8.213/91, em sua redação original. Ou seja, em regra, os benefícios são regidos pelo princípio **tempus regit actum**.

Neste sentido, colaciono o seguinte aresto:

REVISÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS - INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 9.032/95 A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA - AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO, NESSE DIPLOMA LEGISLATIVO, DE SUA APLICAÇÃO RETROATIVA - INEXISTÊNCIA, AINDA, NA LEI, DE CLÁUSULA INDICATIVA DA FONTE DE CUSTEIO TOTAL CORRESPONDENTE À MAJORAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - VEDAÇÃO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- Os benefícios previdenciários devem regular-se pela lei vigente ao tempo em que preenchidos os requisitos necessários à sua concessão. Incidência, nesse domínio, da regra "tempus regit actum", que indica o estatuto de regência

ordinariamente aplicável em matéria de instituição e/ou de majoração de benefícios de caráter previdenciário. Precedentes.

- A majoração de benefícios previdenciários, além de submetida ao postulado da contrapartida (CF, art. 195, § 5º), também depende, para efeito de sua legítima adequação ao texto da Constituição da República, da observância do princípio da reserva de lei formal, cuja incidência traduz limitação ao exercício da atividade jurisdicional do Estado. Precedentes.

- Não se revela constitucionalmente possível, ao Poder Judiciário, sob fundamento de isonomia, estender, em sede jurisdicional, majoração de benefício previdenciário, quando inexistente, na lei, a indicação da correspondente fonte de custeio total, sob pena de o Tribunal, se assim proceder, atuar na anômala condição de legislador positivo, transgredindo, desse modo, o princípio da separação de poderes. Precedentes.

- A Lei nº 9.032/95, por não veicular qualquer cláusula autorizadora de sua aplicação retroativa, torna impertinente a invocação da Súmula 654/STF.

(STF, RE-AgR 461904, RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO).

A Lei n.º 8213/91, antes das modificações introduzidas pela Lei n.º 9876, de 26 de novembro de 1999, que criou o fator previdenciário e determinou que o salário de benefício para aposentadoria por tempo de contribuição fosse calculado pela média aritmética dos 80% maiores salários de contribuição desde julho de 1994 até a data do requerimento tinha a seguinte redação no artigo 29, cujo teor transcrevo a seguir:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis meses), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

(...)

§ 2º. O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Dessarte, o salário-de-benefício deve ser calculado pela média aritmética simples dos últimos 36 salários-de-contribuição, atualizados, mês a mês, pelo INPC, a teor do que dispõe o artigo 31 da Lei 8.213/91, **verbis**:

"Art. 31. Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais."

À fl. 95, conforme bem salientou o **decisum a quo**, o Requerente juntou documento que discrimina as parcelas dos salários de contribuição relativas à empresa "Concreto Redimix do Brasil S. A", dos meses de julho a dezembro de 1993, as quais confirmam as alegações presentes na inicial, consistentes neste primeiro pedido ora em análise. De conseguinte, não há razão para desconsiderar o aludido lapso temporal no cálculo do salário de benefício da aposentadoria do segurado.

Razão assiste à parte autora.

Pois bem. Denota-se que havendo prova de que nos meses de setembro a dezembro de 1993 houve recolhimentos de contribuição previdenciária e que se encontram dentro do período máximo de 48 (quarenta e oito) meses anteriores ao requerimento administrativo (de julho de 1993 até junho de 1997), procede a pretensão do Autor para que seja recalculada a sua Renda Mensal Inicial.

Portanto, constata-se que a aposentadoria do Demandante não foi calculada de acordo com os ditames do referido diploma legal, tendo o segurado apresentado documentos que comprovem o descumprimento pelo INSS de tal regramento, inclusive com a existência de distorções a serem revistas e diferenças a serem pagas.

A respeito, a ementa abaixo transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL COM BASE NOS TRINTA E SEIS ÚLTIMOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 202 DA CF/88 E LEI 8213/91. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I. O julgador não está impedido de conceder no bojo da sentença a antecipação de tutela, desde que presentes os seus requisitos, quais sejam, a prova inequívoca, uma vez que se concluiu pela própria concessão da revisão em caráter definitivo, e o receio de dano irreparável, em razão da natureza alimentar das prestações pleiteadas. I

I. Os benefícios concedidos na vigência da Lei 8213/91, devem ser calculados observando-se os moldes por ela estabelecidos.

III. O artigo 29 da Lei 8213/91, em sua redação original, estabelecia que o salário de benefício consistiria na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 apurados em período não superior a 48 meses.

IV. Esta Corte tem entendido que os cálculos realizados pela contadoria do foro devem prevalecer sobre aqueles apresentados pelas partes.

V. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da sentença, em observância ao art. 20, parágrafo 3º do CPC.

VI. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF5, AC 200582020009284, AC - Apelação Cível - 441091, Relator(a) Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, Quarta Turma, DJ - Data::27/05/2008 - Página::504 - Nº::99, d.u., Data da Decisão: 06/05/2008, Data da Publicação: 27/05/2008).

Insta esclarecer, que o valor do benefício não é extraído diretamente do salário-de-contribuição, pois a RMI é o resultado de uma operação em que se consideram a base de cálculo (salário-de-benefício) e a alíquota (coeficiente de cálculo).

Destarte, o cálculo do benefício terá por base a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição corrigidos mês a mês, não vinculando o salário-de-benefício ao último salário-de-contribuição. Além disso, o legislador fixou um teto máximo para o salário-de-benefício, aplicável se, após a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição e apuração da média aritmética, o salário-de-benefício encontrado apresentar valor superior ao maior salário-de-contribuição vigente na data de início do benefício.

Assim, deve ser mantida a r. decisão **a quo** neste aspecto, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial, para que seja considerado o IRSM correspondente a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela r. sentença apelada. Confira-se a respeito:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1. Segundo entendimento recente desta terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 266256, Processo 2000001328123-RS, DJU 16/04/2002, pg. 103, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime).

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 226777, processo 200000339512-SC, DJU 26/03/2001, pg. 367, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, Terceira Seção, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, pg. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, pg. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime).

No caso em exame, a Carta de Concessão/Memória de Cálculo encartada à fl. 11, demonstra que a correção monetária dos salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo do benefício da parte Autora (**NB: 107.135.368-0 - DIB: 18/07/1997**) abrange o mês de fevereiro de 1994. Aplicável, portanto, o índice integral de 39,67%, relativo ao referido mês.

Ademais, em consulta às informações de revisão de IRSM por NB, do sistema Dataprev, conforme documentação em anexo, constatei que a revisão da RMI com a correção dos salários de contribuição, pelo índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 foi aplicada no benefício do Autor.

Em decorrência, a manutenção da r. sentença **a quo** é medida que se impõe, pois proferida em consonância com a jurisprudência.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003751-12.2004.403.6183/SP

2004.61.83.003751-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
PARTE AUTORA : CARLOS CIPRIANO DIAS
ADVOGADO : ROSE MARY GRAHL e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A parte autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, tendo sido condenado o INSS a refazer o cálculo da renda mensal inicial, aplicando-se, na correção dos salários de contribuição, o índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994.

Determinou-se a incidência, sobre as diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, da correção monetária e dos juros moratórios. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não foram fixados os honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Decorrido **in albis** o prazo para apresentação de recursos voluntários, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, na hipótese, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação da remessa oficial.

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial, para que seja considerado o IRSM correspondente a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela r. sentença apelada. Confirmam-se a respeito:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1. Segundo entendimento recente desta terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 266256, Processo 2000001328123-RS, DJU 16/04/2002, pg. 103, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime).

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 226777, processo 200000339512-SC, DJU 26/03/2001, pg. 367, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, Terceira Seção, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, pg. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, pg. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime).

Com efeito, a Carta de Concessão/Memória de Cálculo encartada à fl. 12 demonstra que a correção monetária dos salários-de-contribuição que compõe o período básico de cálculo da aposentadoria especial (NB:025.010.280-3) do Autor abrange o mês de fevereiro de 1994. Aplicável, portanto, o índice integral de 39,67%, relativo ao referido mês. Acrescenta-se que, no caso em exame, em consulta às informações de revisão de IRSM por NB, do sistema Dataprev, constatei que a revisão da RMI com a correção dos salários de contribuição, pelo índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 já foi aplicada no benefício da parte Autora.

Em decorrência, a manutenção da r. decisão **a quo** é medida que se impõe, pois proferida em consonância com a jurisprudência.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida
Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001896-59.2005.403.9999/SP
2005.03.99.001896-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : PAULO FRANCISCHINI e outro

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00228-1 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc..

Os autores ajuizaram ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento dos períodos rurais, supostamente trabalhados sob condições especiais, em regime de economia familiar, pelo autor, de maio/1957 a abril/2001 e, pela autora, de abril/1963 a setembro/2002, somando-os aos períodos urbanos e aos recolhimentos previdenciários, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau, tendo em vista a ausência do requerimento na via administrativa, indeferiu a inicial, nos termos do artigo 295, inciso III, do CPC, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), ressalvando os termos dos artigos 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Os autores apelaram, sustentando a desnecessidade do prévio requerimento administrativo, pleiteando a reforma do julgado, com o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

No que tange à carência da ação, por falta de interesse de agir, entendo que se faz necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos judiciais que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negadas a atividade administrativa e a judiciária, como no presente caso, em que os autores aguardam o deferimento da prestação, de natureza alimentar, há longo tempo.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação dos autores para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005296-81.2005.403.9999/SP
2005.03.99.005296-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : ANTONIO SANT ANA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00007-4 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do INSS.

O pedido foi julgado improcedente, tendo sido condenado o Autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 960,00 (novecentos e sessenta reais), ressalvando-se o disposto no art. 12, da Lei n.º 1.060/50.

Irresignada, a parte Autora interpôs apelação, sustentando a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Na hipótese dos autos, verifico que o Autor é titular de aposentadoria por idade rural, enquadrada como empregado, cujo cálculo da renda mensal inicial resultou no valor de um salário mínimo da época (R\$ 180,00 na competência 07/2001 - cf. fl. 12), restando configurada a hipótese de aplicação do disposto no artigo 143, da Lei n.º 8.213/91. A parte Autora insurge-se contra os critérios utilizados pelo INSS no cálculo da sua aposentadoria por idade rural. Requer o recálculo do valor do benefício, utilizando-se corretamente os valores dos salários de contribuição recolhidos pelo segurado conforme discriminado na relação dos salários de contribuição, corrigidos monetariamente, nos termos do disposto nos artigos 202 da CF/88 e 28, 29 e 31, todos da Lei n.º 8.213/91.

Segundo o preceito do art. 48 da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer a aposentadoria por idade, desde que preenchido o requisito etário, ou seja, 60 (sessenta) anos, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e desde que comprovado o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, conforme tabela inserta no art. 142.

Compulsando os autos, verifica-se que o Autor trabalhou em estabelecimento agrícola, conforme consta dos documentos de fls. 14/16, no período de 1994 a 2001, que confirmam o labor rural, a justificar a concessão do benefício pleiteado.

O Requerente ainda juntou a Carta de Concessão/Memória de Cálculo da aposentadoria por idade (DIB em 17/07/2001 - fl. 12), constando a sua renda mensal de um salário mínimo, pelo valor da época (R\$ 180,00); bem como a relação dos salários de contribuição, emitidos pelos empregadores Luis Junqueira Lobato e Outros e Mario Whately e Outros, na Fazenda Rio Morto - Novo Horizonte/SP, de 1994 a 2001, momento este em que obteve o seu benefício previdenciário. Tem-se, pois, que os documentos supra referidos comprovam o exercício de atividade rural a partir de 1994.

Acerca da possibilidade de se computar o período de atividade rural anotado em CTPS, para fins de carência, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI Nº 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A partir da Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados da previdência social.

2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto nº 53.154, de 10 de dezembro de 1963.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência social.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei nº 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.

5. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.

6. Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 554.068 - SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, unânime, DJU de 17 de novembro de 2003).

Em suma, a documentação acostada aos autos confirma o labor rural, a justificar a concessão do benefício em análise. Sob esse aspecto, ressalta-se que, em conformidade com consulta realizada no Sistema Único de Benefícios DATAPREV - PLENUS - CONBAS - Dados Básicos da Concessão (cf. documento que ora anexo), o Autor exerceu atividade rural como empregado por **10 (dez) anos, 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias**, tendo trabalhado, inclusive, no período de carência previsto no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91 (120 meses).

Dessa forma, no tocante ao valor do benefício, há de ser acolhida a irresignação do Autor, em face da constatação da existência de vínculos empregatícios que perfazem a carência exigida pelo artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, o que pressupõe o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, devendo aplicar-se, portanto, o disposto nos artigos 33 e 50 da referida lei.

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMPREGADO RURAL. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA AOS 06.07.2000. CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS À PREVIDÊNCIA. TEMPO DE

SERVIÇO RURAL. MÉDIA ARITMÉTICA DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO PROCEDENTE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A aposentadoria por idade do empregado rural, que recolheu contribuições à Previdência Social por mais de 15 anos e requereu o benefício aos 06.07.2000, contando com tempo de serviço rural para completar o tempo de contribuição mínimo, deve seguir o disposto no art. 29 da Lei 8.213/91, com sua renda mensal inicial calculada com base no salário-de-benefício resultante da média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição, e não lhe aplicando o valor de um salário mínimo com base no art. 143 da Lei 8.213/91.

2. A aposentadoria por idade concedida aos segurados especiais no valor de um salário mínimo beneficia aqueles que, trabalhando em regime de economia familiar, nunca verteram contribuições diretas aos cofres da Previdência. É disposição legal que visa a amparar o pequeno lavrador.

3. É certo, entretanto, que o empregado rural não se enquadra nessa hipótese legal de segurado especial e nem pode ter minorado o valor do benefício previdenciário em virtude de errônea interpretação legal que leva em consideração somente o ramo de atividade exercida.

4. Apelação do INSS e remessa oficial não providas.

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL - 200401990252224, Processo: 200401990252224/MG, PRIMEIRA TURMA, Decisão: 12/09/2007, DJ:05/11/2007, PAG:20, Relator: MIGUEL ÂNGELO DE ALVARENGA LOPES, g.n.).

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. EMPREGADO. RECÁLCULO DA RMI COM BASE NO DISPOSTO NO ART. 29 DA LEI N. 8.213/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É devida a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade a rurícola de acordo com os ditames do disposto nos artigos 29 e 50 da Lei n. 8.213/91 para trabalhador rural que era segurado obrigatório, na condição de empregado da Previdência Social, contando no período básico de cálculo com salários-de-contribuição sobre valores superiores ao mínimo legal.

2. Não há que se falar em não cumprimento do período de carência, vez que, no caso dos autos o autor tem comprovado na CTPS tempo de serviço por período de 20 (vinte) anos, tendo sido vertidas contribuições aos cofres da previdência desde 1991.

3. Honorários advocatícios devem incidir até a data da prolação da sentença.

4. Apelação, remessa oficial e recurso adesivo desprovidos.

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL - 200401990225974, Processo: 200401990225974/MG, PRIMEIRA TURMA, Decisão: 16/02/2005, DJ:18/04/2005, PAG: 41, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO - APOSENTADORIA POR IDADE - ART. 48 E 142 DA LEI Nº 8213/91 - CÁLCULO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 29 DA LEI 8213/91 - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Dos contratos de trabalho rural registrados na Carteira de Trabalho do autor decorre a presunção de que as contribuições previdenciárias devidas foram retidas pelo empregador e repassadas ao INSS. No caso do empregado rural, as contribuições previdenciárias têm caráter obrigatório, desde a edição da Lei 4.214/63 e, portanto, não se pode presumir que não foram efetuadas.

- Cabe ao empregador o recolhimento das contribuições ao INSS, não podendo a parte autora ser penalizada pelo eventual inadimplemento daquele e pela omissão do ente autárquico na fiscalização do cumprimento da obrigação.

- Preenchidos os requisitos do artigo 48 c/c artigo 142, ambos da Lei 8.213/91, faz jus o autor à aposentadoria por idade, calculada nos termos dos artigos 29 e 31 (redação originária) da Lei 8213/91.

- Descabe a indexação do valor do benefício a número de salários mínimos que, inclusive, sofre vedação constitucional (artigo 7º, IV, Constituição Federal).

- Procedência parcial do pedido, para determinar o recálculo da renda mensal inicial, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição na forma da fundamentação.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ.

- Os juros de mora são devidos à razão de 6% ao ano, da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do CPC. A partir dessa data, são devidos juros de 1% ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

- Em face da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus patronos, na forma do artigo 21 do CPC.

- Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 425777, Processo: 98030509578/SP, SÉTIMA TURMA, Decisão: 03/12/2007, DJU:14/12/2007 PÁG: 557, Relatora: LEIDE POLO, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. TRABALHADOR RURAL. ANOTAÇÕES NA CTPS. RECALCULO DA RENDA MENSAL REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS. LEI 8.213/91, ARTIGOS 35, 48, § 2º, 50 E 142.

1. Remessa oficial conhecida, pois a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas após a sentença, o que impossibilita prima facie estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.
 2. No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
 - 3. Deve ser reconhecido o trabalho rural anotado na CTPS, com prazo superior a carência, admite-se o recálculo da renda mensal inicial, nos termos do arts. 35 e 50 da Lei 8.213/91.**
 4. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido.
 5. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.
 6. O benefício deve ser revisado, independentemente do trânsito em julgado, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei n.º 10.444/02.
 7. Remessa oficial não provida. Apelação não provida.
- (TRF3, APELREE 200703990396439, APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1235205, Relator: ANTONIO CEDENHO, DJF3 CJ2:11/03/2009, PÁG: 919, Decisão: 22/09/2008, g.n.).

Com efeito, conforme se verifica dos autos, o Autor efetuou os recolhimentos à Previdência Social nos últimos anos de trabalho, os quais não foram considerados pela Autarquia no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade rural em apreço.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações - CNIS - dão conta da atividade rurícola desenvolvida pelo Autor desde 02/01/1991 até pelo menos o ano de 2001, o que demonstra a existência de recolhimentos nessas competências, conforme extratos computadorizados que ora anexo.

Acerca do tema, trago à colação o seguinte aresto:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CABIMENTO. CUMULAÇÃO COM O AUXÍLIO-ACIDENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Na cópia do processo administrativo, há extratos do CNIS (fls. 88/93), que enumeram os salários recebidos pelo Agravante e revelam que a sua remuneração sempre foi superior a um salário mínimo. Não há justificativa para que a sua RMI tenha sido fixada neste valor mínimo, caracterizando isso um erro no processo administrativo.

2. Não assiste razão ao Agravante no momento que ele contesta a retroação dos valores até a data de 29/10/2004. Constato estar correta, por estar em sintonia com a data do requerimento administrativo, uma vez que o pedido formulado em 1998 foi negado, em face de laudo pericial desfavorável ao Autor.
 3. Vedação da percepção cumulada do benefício de aposentadoria por invalidez com o de auxílio-acidente, por confrontar expressa vedação legal (artigo 86, PARÁGRAFO 2º, da Lei nº 8.213/1991).
 4. Agravo de Instrumento parcialmente provido.
- (TRF5, AG 200505000369603, AG - Agravo de Instrumento - 64944, Relator: Élio Wanderley de Siqueira Filho, Terceira Turma, DJ:31/07/2006 - Pág:513 - Nº:145, Decisão: 25/05/2006, v.u., g.n.).

Em decorrência, a reforma da r. sentença **a quo** é medida que se impõe.

A renda mensal inicial da aposentadoria por idade rural da parte Autora deverá ser recalculada, considerando-se no período básico de cálculo os salários-de-contribuição informados pelo ex-empregador às fls. 13/16, conforme o disposto nos artigos 33 e 50, da Lei n.º 8.213/91.

Conforme os preceitos contidos nos artigos 29 (observada a redação vigente na data do início do benefício) e 50, ambos da Lei n.º 8.213/91, a renda mensal inicial deve ser calculada, acrescido de abono anual, nos termos do artigo 40 do mesmo diploma legal.

Por fim, cumpre considerar que a fixação do limite máximo no valor do salário-de-benefício e da renda mensal decorrem da aplicação da legislação previdenciária, vigente à época da concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

(...)

- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

(...)."

(STJ; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; Rel. Min. PAULO MEDINA, v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes. (...)."

(STJ; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; Rel. Min. PAULO MEDINA; v.u.).

Assim, diante da constatação da existência de recolhimento de contribuições, é cabível o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade rural do Autor, na forma da legislação então vigente, com pagamento das diferenças apuradas, com o óbvio desconto dos valores pagos administrativamente.

O pagamento das diferenças apuradas deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85, do E. STJ).

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução n.º 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo artigo 454, do Provimento n.º 64, de 28/04/2005, da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, para julgar procedente o pedido, determinando a aplicação do disposto nos artigos 29, 33 e 50 da Lei nº.

8.213/91 no cálculo da renda mensal do benefício do Autor, bem como aos reajustamentos automáticos e legais com o novo valor, devendo, ainda, pagar as diferenças decorrentes da revisão, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da ação (Súmula 85, do E. STJ), acrescidas de correção monetária e juros moratórios na forma acima indicada, bem como fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora. Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.007334-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JORGE ANTONIO DA SILVA

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP

No. ORIG. : 03.00.00021-2 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 18.02.2003 por Jorge Antonio da Silva, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 14.03.2001, coeficiente de cálculo 70%.

Aduz o autor que a contagem de tempo de serviço do INSS resultou em 30 anos, 6 meses e 4 dias. Contudo, não foi considerado como exercido em condições especiais o trabalho executado nas empresas Sinop S/A Agroquímica S/A (1º.04.1982 a 09.01.1987), Laboratórios Wyeth-Whitehall Ltda (11.05.1989 a 10.05.1990) e Battistela Indústria e Comércio Ltda (de 23.02.1994 a 31.05.1995 e de 1º.06.1995 a 12.09.1995).

Afirma que, com tal acréscimo, sua aposentadoria passaria a ser calculada com base em 34 anos, 7 meses e 16 dias, e não como fez o INSS.

Requer, ao final, a revisão do benefício concedido, com o pagamento das diferenças apuradas.

Com a inicial, apresenta cópia de peças do processo administrativo (fls. 11/68).

Determinada a apensação do processo administrativo do autor aos presentes autos às fls. 72.

Citação do INSS em 31.03.2003 (fls. 74-verso).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a "converter os períodos trabalhados e especificados na exordial como sendo atividade especial, e que na forma do art. 52 da Lei nº 8.213/91, autoriza a aposentadoria por tempo de serviço integral, consoante dispõe o art. 53, inciso II, da Lei 8.213/91, e para a qual o requerido fica condenado a revisar o benefício até então prestado, com correção monetária e juros legais, tudo a contar da propositura da ação (e não da concessão do benefício, excluído o período anterior ao prazo de cinco anos antecedentes à propositura da presente, com renda mensal calculada nos termos do art. 29 da Lei de Benefícios". Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em audiência realizada em 18.02.2004. Ciência pelas partes na data da audiência, consoante certidão de fls. 108.

Às fls. 109/112, consta sentença de idêntico teor, porém com a ciência das partes em 15.03.2004 (advogado do autor) e 15.04.2004 (procurador constituído do INSS, constante também a intimação às fls. 113 e 113-verso).

Apelação do INSS às fls. 114/118, juntada aos autos em 04.05.2004, protocolada em 23.04.2004 e despachada, sem separado, em 26.04.2004.

Às fls. 119, o juízo manifestou-se, determinando a juntada do recurso e, "se no prazo e em termos, inclusive sobre o valor do preparo, se devido - certificando-se nos autos - recebo o recurso interposto em seu efeito devolutivo".

Determinou ainda a vista à parte contrária para contrarrazões.

Certidão do juízo da tempestividade do recurso às fls. 119-verso.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Primeiramente, verifico que não se pode conhecer da apelação, pois intempestiva.

O procedimento do juízo, quanto à prolação da sentença, denota estranheza. Após prolatado o *decisum* em audiência, com a assinatura de ciência das partes às fls. 105 (portanto, na última folha da sentença) em 18.02.2004, data de sua realização, o juízo procedeu à nova juntada de sentença, idêntica à anterior, às fls. 109/112, com ciência das partes, também na última folha, em 15.03.2004 (advogado do autor) e 15.04.2004 (procurador constituído do INSS).

Assim, temos a mesma sentença, com ciência tanto na data da audiência, quanto posteriormente.

Embora se constate a juntada de substabelecimento, por ocasião da audiência (fls. 107), por parte do advogado do autor, há certidão às fls. 171 atestando que as partes ficaram cientes do *decisum* nesta data, 18.02.2004.

Porém, também há certidões do juízo atestando a intimação do procurador do autor e do procurador constituído do INSS, nas datas das respectivas ciências, exaradas na sentença anexada posteriormente (certidões de fls. 113 e 113-verso).

Verifica-se ainda que tanto a sentença de fls. 102/105 quanto a de fls. 109/112 são originais, não se tratando de cópias. Levando-se em consideração a data da audiência (18.02.2004), que é efetivamente a data da ciência das partes do *decisum*, o recurso apresentado pelo INSS está intempestivo, pois protocolado em 23.04.2004 (fls. 114), portanto, mais de um mês após transcorrido o prazo legal.

Embora o juízo, por medida de cautela, tenha condicionado o recebimento do recurso à certidão de sua tempestividade expedida pela secretaria da Vara, consoante despacho de fls. 119, datado de 26.04.2004 (ciência do advogado do autor exarada no próprio, em 16.06.2004), e tenha sido atestado pela secretaria a tempestividade da apelação, não há motivos para o procedimento delineado nos autos, não constando retificação ou esclarecimentos do porquê de tal trâmite diferenciado.

Por essa razão, determino seja oficiada a Corregedoria da Justiça Estadual de São Paulo, para as providências consideradas cabíveis.

Passo a analisar a questão relativa ao mérito, por força da remessa oficial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril de 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28 de maio de 1998, segundo os julgados cujas ementas transcrevo, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.

(AgRg no Resp nº 1087805 - RN, 5ª Turma, Relator Ministra Laurita Vaz, unânime, DJe de 23.03.2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.
 2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.
 3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).
 4. Recurso especial improvido.
- (Resp nº 1108945 - RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 03.08.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Passo a analisar a situação do autor, em cada uma das empresas e períodos elencados.

Para comprovar o trabalho exercido em condições especiais na empresa Sinop Agroquímica S/A, o autor juntou aos autos do processo administrativo formulário atestando o trabalho como supervisor de produção entre 1982 e 1987 (fls. 59/64 do apenso), nos seguintes termos:

"Formulário datado de 16.11.2001, assinado por Paulo César Moreira de Castro (não identificada a função):

"Nome da empresa: SINOP Agroquímica S/A

Ramo de atividade que explora: Destilaria de Álcool Combustível

Denominação da atividade profissional do segurado: Supervisor de produção, tendo trabalhado na produção e operação da destilaria de álcool combustível (anidro e hidratado), produzindo 150.000 litros de álcool por dia e no setor de caldeiras e turbogerador (produção de vapor e geração de energia elétrica). A destilaria composta de áreas de recepção da matéria prima, preparo da massa, hidrólise e sacarificação da massa, área de resfriamento de água (água gelada) para troca de calor com a massa fermentando, fermentação do mosto, destilação do álcool, armazenamento e tancagem do álcool (produto final), distribuição para as companhias compradoras e setor de tratamento de efluentes da vinhaça ou vinhoto. (...).

Setor onde exerce a atividade de trabalho: (...).

Localização e descrição do setor onde trabalha: exerceu suas atividades em uma destilaria de álcool etílico combustível (...).

Atividades que executa: operação e produção na destilaria de 150.000 litros álcool por dia; operação de duas caldeiras (...). Na destilaria era o responsável pela operação e produção da destilaria de álcool, do setor de fermentação, do setor de hidrólise e sacarificação, do pátio de recebimento da matéria prima (1000 toneladas/dia de mandioca), da área de preparo da massa (descascagem da matéria prima, picagem, ralagem e preparação da massa). (...).

Agentes nocivos: produtos químicos - soda cáustica, em escamas, com 99% de pureza, soda cáustica líquida 50% de pureza, ácido clorídrico, ácido sulfúrico 98% de pureza, hidrazina, fosfato trisódico, amina filmica, morfolina, fosfatos e uréia.

Ruído - 96 decibéis.

Temperatura externa dos equipamentos e do local de trabalho do segurado era de 50° C) e sujeito a choque elétrico, na geração e distribuição de energia elétrica.

No caso de exposição a agente nocivo a empresa possui laudo pericial? Não

Informar se a atividade exercida com exposição a agentes nocivos ocorre de modo habitual e permanente; não permanente; intermitente - a atividade exercida pelo empregado era com exposição aos agentes nocivos citados, de modo habitual.

Conclusão do laudo: a empresa não possui laudo pericial, porém são expressões da verdade todas as informações constantes neste formulário."

Em que pesem toda as informações contidas em referido formulário, não pode ser considerado como válido. A uma, pelo fato de ter sido assinado somente em 2001, não sendo contemporâneo ao labor que se pretende reconhecer como especial; a duas, por estar assinado por pessoa cuja função na empresa ou capacidade técnica para atestar tais informações não se pode aferir, por não constar dos autos. A única identificação constante é o nome e o carimbo da empresa; não existindo nenhuma outra, relativa ao subscritor.

O contrato de prestação de serviços de fls. 53/55 também não traz o nome do subscritor do formulário - única hipótese em que seria possível a identificação de suas atribuições na empresa. Assim, não há como se verificar a procedência de tais informações.

Ressalto que, mesmo que se levasse em consideração, hipoteticamente, o referido laudo, os fatores temperatura e ruído necessitam, para sua aferição, de laudo técnico pericial, não juntado aos autos.

O Superior Tribunal de Justiça tem orientação consagrada a esse respeito, consoante se verifica de julgado que recebeu a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE COMPROVADA POR PERÍCIA TÉCNICA. MECÂNICO. ENUNCIADO SUMULAR Nº 198/TFR.

1. Antes da Lei 9.032/95, era inexigível a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, porque o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, à exceção do trabalho exposto a ruído e calor, que sempre se exigiu medição técnica.

2. *É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal ser devida a concessão de aposentadoria especial quando a perícia médica constata a insalubridade da atividade desenvolvida pela parte segurada, mesmo que não inscrita no Regulamento da Previdência Social (verbete sumular nº 198 do extinto TFR), porque as atividades ali relacionadas são meramente exemplificativas.*

3. *In casu, o laudo técnico para aposentadoria especial foi devidamente subscrito por engenheiro de segurança do trabalho, o que dispensa a exigibilidade de perícia judicial.*

4. *Recurso especial a que se nega provimento."*

(REsp nº 639.066 - RJ, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJU de 07.11.2005 (grifo meu).

Nestes termos, excluo da condenação o período de 1º.04.1982 a 09.01.1987, uma vez que não comprovado o labor em condições especiais.

Quanto à empresa Laboratórios Wyeth-Whitehall Ltda, foram apresentados o formulário da empresa, assinado por engenheiro de segurança do trabalho, atestando a condição de exposição ao fator nocivo ruído, e o respectivo laudo técnico, remetendo ao período de 11.05.1989 a 10.05.1990, atestando um nível de ruído habitual e permanente, de 92 dB (fls. 60/61). Ambos foram assinados em 14.05.2002, sendo o original juntado somente nos presentes autos.

Relativamente à empresa Battistela Industria e Comércio Ltda, foram apresentados os formulários de fls. 64 e 65 (datados de 10.11.2001), correspondentes aos períodos de 23.02.1994 a 12.09.1995 (quando o autor exercia a função de gerente de utilidades) e de 1º.06.1995 a 12.09.1995 (quando exercia a função de ajudante de manutenção mecânica). Em ambos, consta a exposição ao fator ruído, comprovada através do laudo técnico pericial individual de fls. 66, atestando a exposição a 90,62 dB, de modo habitual e permanente. Tanto os formulários quanto o laudo são datados de 23.08.2002, assinados por engenheiro de segurança do trabalho, sendo que o laudo discrimina o período em que as atividades foram exercidas.

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 decibéis até o advento do Decreto nº 2.172/97, por conta disposto nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela Ordem de Serviço nº 612/98 e Instrução Normativa nº 84/2002, e a partir do Decreto nº 2.172/97, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi elevado para 90 decibéis.

Assim, as condições excepcionais do trabalho realizado pelo autor devem ser reconhecidas, nos períodos de 11.05.1989 a 10.05.1990, 23.02.1994 a 31.05.1995 e de 1º.06.1995 a 12.09.1995, com o devido recálculo da renda mensal inicial.

De outra parte, o uso de equipamentos de proteção utilizados nos períodos questionados não servem para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte, conforme se verifica de julgado assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

(...)

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. "

(TRF - Terceira Região - Décima Turma - AC - Apelação Cível - 936417 - Processo: 1999.61.02.008244-4 UF: SP Relator JUIZ SERGIO NASCIMENTO - Data da Decisão: 26/10/2004 DJU DATA:29/11/2004 PÁGINA: 397)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

II-O uso de equipamento de proteção é medida de segurança, sendo que a utilização não elide o direito ao benefício em apreço.

(...)

V - Remessa oficial parcialmente provida. Recurso improvido."

(AC nº 2000.03.99.074500-2, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Manoel Álvares, unânime, DJU de 25.4.2001).

Verifica-se, no processo administrativo (fls. 49/51 do apenso) que o autor já havia apresentado formulários aptos a comprovar a condição especial de trabalho, na empresa Battistela Indústria e Comércio Ltda, datados de 07.02.2001

(fls. 6/7). Posteriormente, nos mesmos autos apensos, juntaram-se novos formulários, datados de 19.11.2001 (fls. 49/50) e o respectivo laudo técnico (fls. 51, da mesma data).

Mas, quanto aos efeitos financeiros da condenação, a lide deve ser entendida como um todo. A documentação que comprova as condições especiais, na empresa Laboratórios Wieth-Whitehall Ltda, só foi apresentada com a presente ação. Portanto, embora deva se proceder à revisão desde o requerimento administrativo, os efeitos financeiros da condenação devem retroagir somente à data da citação (31.03.2003, fls. 74-verso).

Em tudo que acima foi exposto reside a verossimilhança do direito.

O perigo da demora também já está devidamente assentado, vez que se trata de pessoa em gozo de benefício previdenciário, com direito reconhecido pelo Governo Federal, e que não pode mais aguardar a longa tramitação da execução para ter a renda mensal atualizada.

Tais parcelas deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

No que concerne aos juros de mora, esta Turma assentou o entendimento segundo o qual são devidos a partir da citação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir à taxa de 1% (um por cento) ao mês, por força do disposto no § 1º do art. 161 do CTN.

Quanto à verba honorária, em virtude da sucumbência recíproca, as partes arcarão com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Diante do exposto, de ofício, concedo a antecipação de tutela e dou parcial provimento à remessa oficial para excluir da condenação o cômputo como especial da atividade exercida na empresa Sinop Agroquímica S/A; fixar os juros, a correção monetária e a verba honorária nos termos acima preconizados; e determinar que os efeitos financeiros da condenação devem incidir após a data da citação. Não conheço da apelação.

Oficie-se à Corregedoria da Justiça Estadual de São Paulo, quanto aos fatos que levaram ao não conhecimento da apelação, nos termos explicitados neste julgado.

Ainda, oficie-se à autoridade administrativa do INSS para cumprir a ordem judicial de antecipação de tutela no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Intimem-se.

Segurado: Jorge Antonio da Silva

CPF: 081.597.347-00

DIB: 14.03.2001

RMI: a ser calculada pelo INSS.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015214-12.2005.403.9999/SP
2005.03.99.015214-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA MADALENA VITOR

ADVOGADO : IVANI BATISTA LISBOA CASTRO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 03.00.00323-7 2 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em 20.10.2003, objetivando o reconhecimento das condições especiais nas quais teriam sido laborados os períodos de 02.06.1972 a 22.07.1976 na Indústria Têxtil Alpacatex Ltda, na função de auxiliar de espuladeira, e de 02.08.1976 a 30.11.1981 na empresa Têxtil Mila Ltda, na função de torcetiz, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço em coeficiente maior do que o estipulado pelo INSS (82%).

Com a inicial, o autor juntou cópias de peças do processo administrativo de concessão do benefício (fls. 9/24).

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 26. Citação do INSS em 05.11.2003. Contestação às fls. 30/36.

Determinada a especificação de provas às fls. 41, manifestando-se o autor pela desnecessidade de provas outras que não as já existentes nos autos.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o adicional de 20% do tempo de relação ao trabalho urbano insalubre realizado nos períodos de 02.06.72 a 22.07.76 e de 02.08.76 a 30.11.81. Condenado o INSS a revisar a aposentadoria para o período correspondente a 29 anos, 06 meses e 27 dias de tempo de serviço, e fixar a renda mensal inicial em 94% da média de suas últimas trinta e seis contribuições mensais (art. 53, inciso II, combinado com o art. 29, ambos da Lei nº 8.213/91), a contar da data do requerimento administrativo. Pagamento das diferenças atrasadas de uma só vez, com incidência de correção monetária, a partir do vencimento de cada parcela, mês a mês, de acordo com a Lei nº 6.899/81. Juros moratórios de 0,5% ao mês, a contar da citação (de forma englobada até então e, mês a mês, em relação às parcelas vencidas depois). Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação (equivalente ao somatório apenas das verbas atrasadas). Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 26.05.2004.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Analiso o tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

In casu, para comprovar que esteve exposto a agentes agressivos à saúde e à integridade física, o autor apresentou, com a inicial, formulários SB-40, relativos aos períodos laborados de 02.06.1972 a 22.07.1976 na Indústria Têxtil Alpacatex Ltda, na função de auxiliar de espuladeira, e de 02.08.1976 a 30.11.1981 na empresa Têxtil Mila Ltda, na função de torcetrix, com as seguintes informações:

Formulário DSS-8030, datado de 11.07.1996, assinado por encarregada do Departamento de Pessoal da empresa, atestando a extinção da empresa Indústria Têxtil Alpacatex Ltda (mas não mencionando a data em que tal fato ocorreu):

"Ramo da atividade que explora: Indústria Textil

Denominação da atividade profissional do segurado: Auxiliar de espuladeira

Setor onde trabalha durante a jornada: tecelagem

Período em que exerceu a atividade: 02.06.1972 a 22.07.1976

Descrição das atividades, do local de trabalho e do agente agressivo: (...) os fatores de agressividade são grande quantidade de pó e ruído que oscila de 84 a 95 dB. A funcionária trabalhou como auxiliar de espuladeira, sua função consistia em fazer limpeza de canudos, colocar canudo nas espuladeiras e levar as tramas nos teares, depois desses processos as tramas são enchidas para começar a fabricação de tecido. A funcionária estava exposta aos agentes acima de modo habitual e permanente."

Formulário DSS-8030, datado de 12.03.1997, assinado pelo sócio-gerente da empresa Têxtil Mila Ltda, atestando que a empresa encerrou suas atividades no local (mas não precisando quando tal fato ocorreu):

Ramo da atividade que explora: Tecelagem

Denominação da atividade profissional do segurado: Torcetrix

Setor onde trabalha durante a jornada: tecelagem

Período em que exerceu a atividade: 02.08.1976 a 30.11.1981

Descrição das atividades, do local de trabalho e do agente agressivo: (...) como torcetrix executava os serviços de torcedeira, também mantinha a conservação e limpeza do maquinário. Permanecia junto aos maquinários, municiando na emenda dos fios partidos e fiscalizando a movimentação das máquinas. Ficava exposta aos ruídos dos maquinários."

Contudo, além do fato dos formulários terem sido confeccionados em época em muito posterior ao período em que se pleiteia o reconhecimento das condições especiais do trabalho desenvolvido, a ausência de apresentação do laudo assinado por engenheiro de segurança do trabalho ou médico do trabalho prejudica a análise da condição insalubre do trabalho exercido, já que não há discriminação da intensidade do ruído, imprescindível à apuração do risco a que a autora era submetida.

O Superior Tribunal de Justiça tem orientação consagrada a esse respeito, consoante se verifica de julgado que recebeu a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE COMPROVADA POR PERÍCIA TÉCNICA. MECÂNICO. ENUNCIADO SUMULAR Nº 198/TFR.

1. Antes da Lei 9.032/95, era inexigível a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, porque o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, à exceção do trabalho exposto a ruído e calor, que sempre se exigiu medição técnica.

2. É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal ser devida a concessão de aposentadoria especial quando a perícia médica constata a insalubridade da atividade desenvolvida pela parte segurada, mesmo que não inscrita no Regulamento da Previdência Social (verbete sumular nº 198 do extinto TFR), porque as atividades ali relacionadas são meramente exemplificativas.

3. In casu, o laudo técnico para aposentadoria especial foi devidamente subscrito por engenheiro de segurança do trabalho, o que dispensa a exigibilidade de perícia judicial.

4. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp nº 639.066 - RJ, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJU de 07.11.2005 (grifo meu).

Os formulários apresentados não encontram respaldo na respectiva apresentação do laudo técnico. Assim, de rigor o decreto de improcedência integral do pedido.

Isto posto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, nos termos acima. Deixo de condenar a parte autora no pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017245-05.2005.403.9999/SP
2005.03.99.017245-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : PEDRO ALVES DA SILVA

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00247-6 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito ante a ausência de comprovação do prévio pedido administrativo do benefício (aposentadoria por tempo de serviço).

Sustenta o recorrente, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a sentença recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede o provimento do recurso, a fim de que o feito tenha regular prosseguimento.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

O Juízo prolator da sentença combatida conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Assim, impõe-se, como medida de equidade, a suspensão do processo para que a parte autora promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso presente, penso ser conveniente que se suspenda o processo por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do autor para SOBRESTAR o curso do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora promova o requerimento administrativo do benefício perante a agência local do INSS, como forma de comprovar o interesse de agir na lide.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018976-36.2005.403.9999/SP
2005.03.99.018976-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : OSVALDO ARISTIDES DE ANDRADE

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00037-6 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada contra o INSS em 19.03.2003 onde o autor Osvaldo Aristides de Andrade pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (suspensão por revisão administrativa que apurou erro no cálculo do tempo de serviço) desde a sua concessão.

Aduz o autor que o INSS não computou o tempo de serviço que laborou como rurícola de 1963 a 1971. Considerado tal período, o autor teria direito à aposentadoria em coeficiente integral, e não proporcional, já em 20.12.1995.

Requer, ao final, seja o INSS condenado a revisar o benefício, com a concessão da aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo (08.01.2002), nos termos acima preconizados.

Com a inicial, junta cópias constantes do processo administrativo de concessão do benefício (fls. 11/50).

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 51. Citação do INSS em 30.04.2003 (fls. 58-verso). Contestação às fls. 61/67.

Oitiva das testemunhas arroladas pelo autor em audiência de instrução realizada em 02.12.2003 (fls. 83/99).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 108/111).

O autor apelou, pleiteando o atendimento integral da pretensão (fls. 113/122).

O INSS também apelou (fls. 124/128), pela improcedência integral do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

A apelação do INSS, a bem da verdade, não é recurso, configurando-se como contrarrazões à apelação interposta. Não há interesse do INSS em apelar, já que a pretensão lhe foi totalmente procedente.

Portanto, não se conhece do recurso.

Passo à análise da situação do benefício do autor.

Segundo o que consta do processo administrativo de concessão, em anexo, o autor teria obtido o direito ao benefício, a partir da data do requerimento administrativo, 08.01.2002, totalizando o tempo de contribuição de 30 anos, 1 mês e 15 dias (fls. 53 e 75/76 do anexo). Porém, o benefício foi cessado, consoante correspondência datada de 07.01.2003, tendo em vista que ocorreu um erro no cômputo do tempo de serviço (fls. 72):

"Comunicamos que foi cessado o seu pedido de aposentadoria por tempo de contribuição acima referenciado, pois na data de sua concessão foi computado período de 21.12.95 a 16.01.2001, como se tivesse trabalhado para a firma Agro Pecuária Santa Catarina, sendo que o correto foi somente o período de 02.05.95 a 20.12.95, conforme comprovantes da empresa no processo.

Desta decisão poderá interpor recurso no prazo de quinze dias a contar do recebimento desta, sendo que ficou apurado na data de entrada do benefício o tempo de contribuição de 27 anos, 1 mês e 18 dias."

A ação foi ajuizada em 19.03.2003, posteriormente a tal comunicação. E pleiteia o cômputo, no tempo de serviço, do interregno pretensamente trabalhado em lides rurais, de 1963 a 1971.

No resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição onde se atinge o tempo de serviço constante da carta de concessão/memória de cálculo do benefício, verifica-se que o período de 03.01.1971 a 31.07.71 já havia sido computado como de efetivo trabalho rurícola, homologado pelo INSS (fls. 53 do apenso).

Segundo o que se verifica do sistema Hiscreweb, o autor não recebeu os créditos existentes entre a data de concessão (08.01.2002) e a data do cancelamento do benefício por constatação de erro administrativo (07.01.2003).

Assim, embora o autor, na inicial, não tenha se reportado a tal situação, apenas aduzindo o indeferimento do pedido, fica claro que, se atendida a pretensão no que toca ao reconhecimento do labor rural no período mencionado, o autor alcançaria, em 20.12.1995, o tempo necessário para a concessão do benefício. Razão pela qual remanesce o interesse processual, mesmo após a cessação do benefício concedido administrativamente.

Passo à análise.

O autor nasceu em 15.07.1951. Em 1962, contava com 11 anos de idade - portanto, o interregno pleiteado entre 1962 e 15.07.1965 não poderia ser considerado, mesmo que existente início de prova material, já que o art. 157, inciso IX, da Constituição Federal de 1946, em vigor à época, vedava o trabalho a menores de 14 anos.

No tocante ao restante do período, quanto à necessidade de recolhimento das contribuições, é de ser afastada, por primeiro, a assertiva segundo a qual a ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período traz óbice à procedência do pedido.

O artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 assim estabeleceu:

"Art. 55. (...)

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Extrai-se do dispositivo legal citado não ter sido posta barreira ao cômputo do tempo de serviço rural para concessão de benefício previdenciário; o único impedimento a que alude a norma citada diz respeito à utilização do período em questão para compor o período de carência, do que não se cuida, na espécie.

Ademais, o feito não traz hipótese de contagem recíproca de tempo de serviço, haja vista que o tempo de serviço rural, caso admitido seu cômputo, será utilizado para efeito de modificação do cálculo da renda mensal inicial de benefício no âmbito do próprio Regime Geral de Previdência Social (RGPS), daí porque descabe falar-se na aplicação, à espécie, das normas postas nos artigos 94 e seguintes da Lei nº 8.213/91, notadamente no que diz respeito à indenização pelo período que se pretende reconhecer.

Nesse passo, impõe-se verificar, primeiramente, se demonstrado, ou não, o trabalho rural ventilado na peça vestibular. No que diz respeito à controvérsia referente à comprovação da atividade rural, estabelece o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início razoável de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento".

Registre-se, por oportuno, que o rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, a jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos ao fato, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário.

Nesse sentido, confira-se o acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. 'A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(REsp nº 280.402/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, unânime, DJU de 10.9.2001).

Para a correta aceção do que é necessário para o reconhecimento de tempo de serviço, deve-se verificar a prova documental e a prova testemunhal trazidas aos autos. Sim, porque a prova testemunhal é apenas um complemento, sendo indispensável a juntada de documentos que, ao menos, tragam um indício de prova material aos autos. O período de 1º.01.71 a 31.07.71 já foi computado pelo INSS, nos termos do resumo dos documentos para cálculo de tempo de contribuição, razão pela qual a análise se fixa somente no interregno entre 15.07.1965 a 31.12.1970 e de 1º.08.71 a 31.12.71.

Analisemos a prova documental trazida, a saber:

Fls. 12 - declaração de exercício de atividade rural, assinada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Taquaritinga, relativamente ao período de 1963 a 1971.

A declaração foi homologada pelo INSS somente quanto ao período de 1º.01.71 a 31.07.71. É prova já computada pelo INSS.

Fls. 13 - declaração de filha do proprietário do imóvel rural onde o labor rural pretensamente ocorreu, atestando que o autor ali trabalhou como assalariado de 1963 a 1971.

Documento que, pela extemporaneidade da assinatura relativamente ao período pleiteado (assinado em 13.09.2001), equipara-se à prova testemunhal.

Fls. 14 - Certidão de casamento do autor, lavrada em 23.10.71, onde consta a profissão de lavrador.

Documento válido como prova do labor rural.

Fls. 15 - certidão de nascimento de filho do autor, em 08.03.1982, onde consta a profissão de lavrador.

Documento posterior ao período que se pretende comprovar - ainda, tal período é abarcado pelo trabalho urbano realizado como motorista na Açucareira Corona como motorista, consoante fls. 52 do anexo.

Fls. 16 - certificado de dispensa de incorporação, datado de 1º.04.1971, onde consta a profissão de agricultor

Documento válido como prova do labor rural, relativo a período já computado como tal pelo INSS.

Fls. 16 - título eleitoral do autor datado de 1982, constando a profissão de lavrador

Documento posterior ao período que se pretende comprovar - ainda, tal período é abarcado pelo trabalho urbano realizado como motorista na Açucareira Corona como motorista, consoante fls. 52 do anexo.

Nestes termos, verifica-se que o único período em que há início de prova material é o interregno entre 1º.08.71 a 31.12.71, já desconsiderado, de pronto, o interregno entre 15.07.1965 a 31.12.1970.

Porém, mesmo quanto ao período em que existente início de prova material, os depoimentos das testemunhas devem corroborar o trabalho rural no período. E não é o que ocorre nos presentes autos, onde se verifica contradição entre os depoimentos, também constatada pelo juízo "a quo", no que pertine ao termo inicial do trabalho como rurícola, nos moldes que ora passo a transcrever:

"O autor, segundo alega, teria implementado o tempo de serviço necessário para aposentar-se ainda em 1995, daí porque, em tese, ao há óbice ao aproveitamento do tempo de serviço rural, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Todavia, a prova colhida nos autos não dá suporte à pretensão deduzida.

Vê-se que o autor pretende computar nove anos de serviços prestados como rurícola, ou seja, desde os onze anos e cinco meses de idade, até além dos vinte anos.

...

No caso dos autos, porém, embora haja início de prova material consubstanciada na certidão de casamento e no documento de reservista do autor, podendo-se até mesmo concluir que entre 1969 e 1971 esteve ele ligado à atividade rurícola, a prova testemunhal mostra-se insuficiente para formar o convencimento do Juízo quanto a todo o período restante.

Afirmam as testemunhas que o autor passou a trabalhar na fazenda com a idade de 12 anos, o que não corresponde, necessariamente, a 01.01.1963, visto que somente completou 12 anos de idade em julho de 1963.

A questão, no caso dos autos, é de fundamental importância, na medida em que o quadro apresentado na inicial soma tempos correspondentes a 31 anos e 11 meses, e assim a dúvida acerca de dois anos de efetiva dedicação à lide rural já se mostra suficiente para infirmar a existência de tempo de serviço suficiente para a aposentação.

Os depoimentos trazidos são relativamente vagos. Não fosse o cunhado do autor suspeito para depor, suas declarações são confusas e contraditórias, e o depoente sequer conseguia estabelecer um vínculo confiável entre a idade que o autor contava quando contraiu núpcias com sua irmã, o que é unusual, até mesmo em se considerando pessoas de pouca instrução. Em determinado ponto, chegou a afirmar que, quando se casou (em 1965), o autor ainda era jovem e não trabalhava.

Outra testemunha contava apenas com três anos de idade quando o autor tinha 12 anos, daí porque não se pode conferir a seu depoimento foros de estrita confiabilidade.

....

Em suma, a prova material apresentada serve apenas para prova de que, já em 1969 e pelo menos até 1971, ativou-se o autor como trabalhador rural. Mas, ainda que aliada à prova testemunhal, insegura para constatar o efetivo início de labor aos 11 anos e alguns meses, mostra-se insuficiente para a constatação de que tenha existido efetivamente dedicação ao trabalho rural entre 1963 e 1969, o que é essencial para se constar o mínimo de 30 anos trabalhados."

O mesmo raciocínio, portanto, serve de subsídio à análise do pedido em que houve início de prova material, de 1º.08.1971 a 31.12.1971. Dois dos depoimentos não discriminam o término do trabalho rural, de forma inequívoca, em tal período. O terceiro depoimento é contraditório quanto a tal aspecto.

De rigor, portanto, a manutenção do decreto de improcedência integral do pedido.

Diante do exposto, não conheço da apelação do INSS e nego provimento à apelação do autor.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.030265-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

: FRANCISCO DE ASSIS GAMA

APELADO : MARIA SUELY MENDES SIMPLICIO e outros

: JACIRA BOMFIM LIMONGE

: LEONILDA FRIGO MAIDA

: MARIA DE LOURDES MARTIMBIANCO BRECCI

: ISOLINA GAVIOLI MANZONI

: LEONICE MARTIMBIANCO DE ABREU

: ANTONIETA BRANDI FORNARI

: EULALIA MOREIRA MARRAFON

: GENY DE SORDI PIRES

: OLGA RICCI SERAFIM

: MARIA PIVA NAVARRO

: JOAO QUIRINO FELIX

: IZAURA FORTI ANDRIATO

: JANETTI DORLY RANZANI ABBA

: MARIA DE LOURDES ANDREATTA

: CELINA FROZONI DA SILVA

: ROSANGELA JOSE DE OLIVEIRA SOUSA

: DIRCE GAMBA FORNARI

: MERCEDES DIAS VIANA

: PRUDENCIANA DE PAIVA ARAUJO

ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO

No. ORIG. : 03.00.00109-0 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Data do início pagto/decisão TRF : 12.02.2010

Data da citação : 05.05.2004
Data do ajuizamento : 20.11.2003

Parte : JACIRA BOMFIM LIMONGE
Nro.Benefício : 1023178289
Nro.Benefício Falecido : 0987200747

Parte : LEONILDA FRIGO MAIDA
Nro.Benefício : 1062392369
Nro.Benefício Falecido : 0771713029

Parte : ISOLINA GAVIOLI MANZONI
Nro.Benefício : 0811152588
Nro.Benefício Falecido :

Parte : LEONICE MARTIMBIANCO DE ABREU
Nro.Benefício : 1246094034
Nro.Benefício Falecido : 0771744676

Parte : ANTONIETA BRANDI FORNARI
Nro.Benefício : 1047498020
Nro.Benefício Falecido : 0728825716

Parte : GENY DE SORDI PIRES
Nro.Benefício : 1147391359
Nro.Benefício Falecido : 0728939304

Parte : OLGA RICCI SERAFIM
Nro.Benefício : 0674634500
Nro.Benefício Falecido : 0771716702

Parte : DIRCE GAMBA FORNARI
Nro.Benefício : 1036698480
Nro.Benefício Falecido : 0771708300

Parte : PRUDENCIANA DE PAIVA ARAUJO
Nro.Benefício : 1251538131
Nro.Benefício Falecido : 0006158579

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência, em relação a autora **Mercedes Dias Viana**, e de parcial procedência, em relação aos demais autores, quanto ao pedido revisional da renda mensal inicial mediante à aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei nº 6.423/77, e ao posterior reajuste pela equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT, e de procedência, em relação a totalidade dos autores, quanto ao pedido de aplicação do art. 75 da Lei nº 9.032/95, que majorou o percentual da pensão por morte para 100% (cem por cento) sobre o valor do salário-de-benefício, acrescidos correção monetária, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dos atrasados até a prolação da sentença.

Em suas razões recursais, alega a autarquia previdenciária, preliminarmente, a ocorrência da decadência e da prescrição quinquenal, e, no mérito, sustenta a impossibilidade de aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei nº 6.423/77, e ao posterior reajuste pela equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT, bem como a impossibilidade de aplicação do art. 75 da Lei nº 9.032/95, que majorou o percentual da pensão por morte para 100% (cem por cento) sobre o valor do salário-de-benefício em relação a todos os autores. Subsidiariamente, postula a redução dos juros de mora

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

O MM. Juiz "*a quo*" não submeteu a sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, há de ser consignadas as seguintes considerações:

Não obstante a sentença tenha afastado o reexame necessário, nos termos do § 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil, entendo que o mesmo é cabível, pois nesta fase processual não é possível precisar se o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos.

Muito embora as autoras **Isolina Gavioli Manzoni, Leonice Martimbianco de Abreu e Antonieta Brandi Fornari** não estejam relacionadas às fls. 328 e 332, percebe-se que as mesmas permanecem no pólo ativo da ação, motivo pelo qual deve ser analisada as razões de recurso também em relação a elas.

Por fim, a concessão do benefício de pensão por morte, independentemente das circunstâncias do falecimento do segurado, é de natureza previdenciária, e não acidentária típica, o que torna competente a Justiça Federal para tal julgamento. Nesse sentido, confira decisão do Superior Tribunal de Justiça (**CC nº 6253/RJ, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 26/03/2007, p. 200**).

Quanto às preliminares suscitadas, o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido."** (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2000.002093-8/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/02, DJU 25/03/03).

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que todos os benefícios foram concedidos anteriormente ao seu advento.

Por sua vez, a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Assim, considerando que a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR somente gera efeitos financeiros até, no máximo, março de 1989, uma vez que no mês seguinte deste ano passou-se a aplicar o disposto no artigo 58 do ADCT, as diferenças que seriam devidas e não reclamadas foram alcançadas pela prescrição quinquenal (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e artigo 103 da Lei nº 8.213/91), uma vez que a data do ajuizamento da presente ação deu-se 20/11/2003. A respeito, confira o seguinte precedente jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA Nº 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula nº 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula nº 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (REsp nº 523888/SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 19/08/2003, DJ 15/09/2003, p. 384).

A carência de ação por falta de interesse de agir, (implicação de elevação ou redução do benefício em relação ao mês da aposentação), é matéria que poderá ser analisada na liquidação de sentença pela própria autarquia federal, o que não impede, nesse momento, a apreciação do mérito.

1) Do mérito quanto ao pedido de revisão da renda mensal mediante à aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei nº 6.423/77.

Os benefícios de pensão por morte das autoras **Maria Suely Mendes Simplício, Maria de Lourdes M. Brecci, Eulália Moreira Marrafon, Maria Piva Navarro, Maria de Lourdes Andreatta, Celina Frozoni da Silva, João Quirino Félix e Rosangela José de Oliveira** foram concedidos entre 03/09/1978 e 16/12/1987 sem que houvesse benefícios precedentes, ou seja, todos quando se encontrava em vigor os Decretos nº 77.076/77 e nº 89.312/84, cujos artigos 26 e 21, inciso I, estabeleciam que para o cálculo do salário-de-benefício de **aposentadoria por invalidez, da pensão e do auxílio-doença** tomar-se-ia um doze avos da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade até o máximo de doze salários. A lei permite o recuo até dezoito meses e não estabelece a atualização monetária dos salários-de-contribuição.

Nesse sentido, confira jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO. ORTN. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Para a aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio-reclusão (art. 37, I, do Decreto nº 83.080/79) concedidos antes da Constituição Federal, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto nº 89.312/84).

2 - Para os benefícios concedidos entre a Constituição Federal e a Lei nº 8.213/91 ou já na vigência desta última, não se pode aplicar a ORTN, mas sim o INPC.

3 - Recurso especial conhecido." (REsp nº 279.045/SP, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 16/11/2000, DJU 11/12/2000, p. 257).

Pelos mesmos motivos, foram concedidos os benefícios de pensão por morte as autoras **Izaura Forti Andriato e Janetti Dorly Ranzani Abba**, respectivamente em 30/05/1984 e 30/07/1986, com benefícios precedentes, respectivamente, de invalidez e auxílio-doença concedidos aos seus ex-cônjuges.

Noutro dizer, para a pensão por morte, sem benefício anterior, ou, em os havendo, derivado de benefícios de invalidez ou de auxílio-doença, concedidos antes da Constituição Federal de 1988, não há falar em correção pela Lei nº 6.423/77, tanto dos 36 (trinta e seis) como dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos últimos 12 (doze), ante a expressa vedação legal (artigos 26 e 21, inciso I, dos Decretos nº 77.077/76 e nº 89.312/84).

Da mesma forma, não há falar em aplicação do critério de equivalência salarial previsto no artigo 58 do ADCT em relação a estes autores, considerando que o pedido de vinculação do valor da renda à quantidade de salários-mínimos existe unicamente em função do pretendido recálculo da renda mensal inicial.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condená-los ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que eles são beneficiários da Assistência Judiciária Gratuita.

Por sua vez, percebe-se que as autoras **Jacira Bonfim Limonge, Leonilda Frigo Maida, Isolina Gavioli Manzoni, Leonice Martimbianco de Abreu, Geny de Sordi Pires, Olga Ricci Serafim, Dirce Gamba Fornari, Antonieta Brandi Fornari e Prudenciana de Paiva Araújo** são titulares dos benefícios de pensão por morte, originários de benefícios previdenciários concedidos aos seus ex-cônjuges entre 1º/02/1978 e 26/02/1987, ou seja, antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica dos documentos trazidos aos autos (fls. 295, 297, 281, 299, 301, 303, 309, 307 e 305).

Na ocasião da concessão dos benefícios previdenciários dos seus ex-cônjuges encontrava-se em vigor a Lei nº 6.423/77, que assim determinava:

"A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da obrigação do Tesouro Nacional - OTN."

Assim, ressalvadas as exceções do parágrafo 1º do artigo de lei mencionado, não se poderia utilizar outro indicador econômico para a correção monetária (parágrafo 3º, do art. 1º, da Lei nº 6.423/77), de modo que os 24 (vinte e quatro) salários anteriores aos 12 salários imediatamente anteriores à concessão dos benefícios, que formam o período de verificação do salário-de-benefício, deveriam ter sido corrigidos pelo índice ORTN/OTN/BTN, e não com base em índices próprios do **Ministério da Previdência e da Assistência Social - MPAS, no caso com base no § 1º do art. 26**

do Decreto nº 77.077/76 e do art. 26 do Decreto nº 89.312/84. Aliás, tal questão foi objeto de Súmulas nos egrégios Tribunais Regionais Federais da 3ª e 4ª Regiões, conforme a seguir se transcreve:

TRF-3ª Região, Súmula 07: **"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77."**;

TRF-4ª Região, Súmula 02: **"Para cálculo da aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, no regime precedente à Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos meses pela variação nominal da ORTN/OTN."**

Este entendimento foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REAJUSTES. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. OS 24 ANTERIORES AOS 12 ÚLTIMOS DEVEM SER CORRIGIDOS PELAS ORTN/OTN. SALÁRIO BÁSICO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PACIFICADA PELA ADOÇÃO DA INTERPRETAÇÃO DADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL AO TERMO A QUO DA INCIDÊNCIA DO SALÁRIO MÍNIMO COMO ÍNDICE DOS REAJUSTES PREVIDENCIÁRIOS, COM REPERCUSSÃO NO TERMO AD QUEM DA APLICAÇÃO DO SALÁRIO DE REFERÊNCIA." (REsp nº 67959/95-SP, Relator Ministro JOSÉ DANTAS, j. 30/08/95, DJ 25/09/95, p. 31.130);

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido." (REsp nº 480.376/RJ, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 361).

Assim, perfeitamente aplicável a Lei nº 6.423/77 para a correção dos salários-de-contribuição que serviram de base para o cálculo do salário-de-benefício dos respectivos ex-cônjuges das autoras, o que, por consequência, terão reflexos nas suas pensões por morte.

Recalculados os benefícios, nos limites acima apontados, os mesmos deverão ser mantidos pela equivalência em número de salários mínimos à data da concessão, cuja atualização por esse critério tem incidência a partir do sétimo mês contado da promulgação da Constituição Federal de 1988 até a implantação do plano de custeio e benefício, nos termos do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O Superior Tribunal de Justiça, no tocante à aplicabilidade do artigo 58 do ADCT, já se pronunciou sobre o tema, fixando a seguinte orientação:

"O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios." (EDAGA nº 517974/MG, Relator Ministro GILSON GIPP, j. 03/02/2004, DJ 01/03/2004, p. 190).

2) Do mérito quanto à aplicação do art. 75 da Lei nº 9.032/95, que majorou o percentual da pensão por morte para 100% (cem por cento) sobre o valor do salário-de-benefício.

Muito embora se tenha orientado em outras oportunidades no sentido do direito à revisão do coeficiente da pensão por morte e do benefício de invalidez, a partir da vigência da Lei nº 9.032/95, de forma que correspondesse a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, cuja providência não constituía violação ao princípio *tempus regit actum*, haja vista que a lei nova não seria aplicada retroativamente, mas sim, teria incidência imediata, verifica-se que tal orientação restou superada por decisão que trilhou posicionamento contrário.

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (**Recursos Extraordinários nºs 416.827 e 415.454, Relator Ministro GILMAR MENDES, j. 08/02/2007, DJ 15/02/2007**), entendeu não ser possível a aplicação da Lei nº 9.032/95 aos benefícios que foram concedidos anteriormente a sua edição, uma vez que haveria violação ao princípio constitucional do ato jurídico perfeito (art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal).

Cumprindo assinalar, ainda, que a Excelsa Corte, em inúmeros julgamentos posteriores, vem trilhando o posicionamento consagrado no âmbito do seu Plenário sobre a referida matéria, merecendo destaque, entre outros, a seguinte ementa de precedente:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO. 1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). 2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei n. 8.213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (RE nº 420.532/SC, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 09/02/2007, DJ 23/03/2007, p. 64).

Ainda, a Quinta Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça adotou esse entendimento no julgamento do *Recurso Especial nº 938274/SP (Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 28/06/2007, DJ 10/09/2007, p. 306)*.

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou no Supremo Tribunal Federal, tenho que a aplicação do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95, de 28/04/95, não tem aplicabilidade aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, à base de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, não estando, nesse ponto, a merecer reforma a r. sentença.

Tendo em vista que os autores ficaram vencidos em relação à aplicação do art. 75 da Lei nº 9.032/95, que majorou o percentual da pensão por morte para 100% (cem por cento) sobre o valor do salário-de-benefício, os honorários advocatícios devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes (artigo 21 do Código de Processo Civil).

Quanto às demais verbas de sucumbência, nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA DA AÇÃO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO** para reformar a r. sentença no tocante à aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN, em relação aos autores Maria Suely Mendes Simplicio, Maria de Lourdes M. Brecci, Eulália Moreira Marrafon, Maria Piva Navarro, Maria de Lourdes Andreatta, Celina Frozoni da Silva, João Quirino Félix, Rosangela José de Oliveira, Izaura Forti Andriato e Janetti Dorly Ranzani Abba; bem como no tocante à aplicação do art. 75 da Lei nº 9.032/95 em relação a todos os autores, fixando a verba honorária em sucumbência recíproca, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que os benefícios dos ex-cônjuges das autoras **Jacira Bonfim Limonge, Leonilda Frigo Maida, Isolina Gavioli Manzoni, Leonice Martimbianco de Abreu, Geny de Sordi Pires, Olga Ricci Serafim, Dirce Gamba Fornari, Antonieta Brandi Fornari e Prudenciana de Paiva Araújo** sejam revisados de imediato, nos termos do artigo 461 do Código Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e.mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038600-71.2005.403.9999/SP
2005.03.99.038600-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DIOGO RUIZ
ADVOGADO : VILMA POZZANI
: REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00217-7 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão de fls. 136/140, que deu parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer como exercido em atividade especial o período de 1º.01.67 a 18.04.73, como motorista, sendo determinado o recálculo da renda mensal inicial do autor, nos parâmetros ali estabelecidos.

Aduz o autor que a decisão prolatada informa que "o reconhecimento não gera direito à aposentadoria integral", nos termos de planilha anexada. Sustenta que, se calculado o tempo de serviço com o acréscimo representado pela conversão de tempo especial em comum, como determinado no *decisum*, chega-se a um total de 35 anos, dois meses e dois dias, tempo de serviço que lhe dá direito ao coeficiente integral da aposentadoria.

Assim, tendo em vista o erro material (configurada haver omissão no julgado quanto a tal aspecto), requer a atribuição de efeito modificativo ao presente recurso, alterando-se a decisão embargada.

Pelo despacho de fls. 155, para dirimir qualquer dúvida a respeito, determinou-se ao INSS o refazimento dos cálculos, "com o cômputo de serviço de tempo especial assim considerado no acórdão prolatado".

E, consoante o que se verifica do atendimento da determinação, às fls. 157/160, o tempo de serviço, nas condições estabelecidas pela decisão embargada, atinge um total de 35 anos, 7 meses e 13 dias, o que dá direito, sim, ao autor, ao cômputo de sua aposentadoria pelo coeficiente integral do salário-de- benefício.

Assim, reconsidero a decisão de fls. 136/140, no que pertine à ressalva de que o tempo de serviço alcançado com o provimento parcial do pedido inicial não daria direito à aposentadoria integral.

Nestes termos, dou provimento aos embargos de declaração, para aclarar que, com o reconhecimento das condições especiais de trabalho existentes entre 1º.01.67 e 18.04.73, o autor terá direito à aposentadoria por tempo de serviço em coeficiente integral (e não proporcional, como anteriormente estipulado).

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008111-87.2005.403.6107/SP
2005.61.07.008111-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : ESCOLASTICA FERREIRA FELICIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THEREZINHA GABRIEL DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação revisão de benefício previdenciário proposta em face do INSS.

O pedido foi julgado improcedente, tendo sido condenada a parte Autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à causa, tendo em vista o disposto nos artigos 10, 11 e 12, da Lei n.º 1.060/50.

Irresignada, a parte Autora interpõe apelação, sustentando a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

A parte Recorrente (**DIB 13/05/1991, aposentadoria por idade, NB n.º 87.959.616-3 - fl. 11**) pleiteia seja considerada a variação da correção monetária pelo índice, relativo ao mês da data do início do benefício, no cálculo do salário-de-benefício, a fim de que todos os salários de contribuição sejam corrigidos, mês a mês, pelo INPC, nos termos dos artigos 31, da Lei n.º 8.213/91.

A Lei n.º 8.213/91, vigente à época da concessão do benefício do Autor, determina que a renda mensal inicial deve ser calculada considerando a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição atualizados pelo INPC, devendo este resultado ser restringido pelo limite estabelecido no artigo 29, § 2º da mesma norma.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no mesmo sentido. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.

(...)

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

(...)

8. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Sexta Turma, Resp 432060/SC, proc. 2002/0049939-3, DJU 19/12/2002, p. 490, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, v.u.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 8.213/91, ART. 29, § 2º. LEGALIDADE.

1. Nos termos da Lei 8.213/91, art. 31, todos os 36 últimos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria concedida já sob a sua vigência, devem ser atualizados de acordo com a variação integral do INPC.

2. O valor correspondente à média aritmética desses montantes apurados, cujo produto é o salário-de-benefício, não deve ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício (Lei 8.213/91, art. 29, § 2º); a regra contida no seu art. 136, não interfere em qualquer determinação deste dispositivo, por versarem sobre questões diversas.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 286839/SP, proc. 2000/0116714-6, DJU 26.03.2001, p. 461, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

Verifica-se no demonstrativo de cálculo da revisão encartado à fl. 12, que, ao contrário do alegado pelo Recorrente, os salários de contribuição considerados para o cálculo do salário de benefício foram atualizados mês a mês, conforme constam das colunas "INPC acumulado" e "salário contribuição corrigido".

Assim, tendo em vista que o benefício previdenciário do Autor foi concedido em 13/05/91 (observado que os efeitos da Lei n.º 8.213/91 retroagiram a 05/04/1991, nos termos da redação original do artigo 145 dessa lei), deve ser mantida a r. sentença **a quo** nesse aspecto, vez que se encontra em acordo com a jurisprudência dominante.

Compulsando os autos, verifica-se que a parte Recorrente pleiteia seja considerada a variação do índice relativo ao mês da data do início do benefício, no cálculo do salário-de-benefício.

A matéria já se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o qual firmou entendimento no sentido de que a correção dos salários-de-contribuição que integram o cálculo da renda mensal inicial deve ter como termo final o mês anterior ao do início do benefício.

A propósito, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIOS. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO ATÉ O MÊS DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO MÊS ANTERIOR. DECRETOS 357/91 E 611/92. ARTIGO 31 DA LEI N.º 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os Decretos 351/91 e 611/92 estabeleceram o critério de reajuste dos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, prevista no artigo 31 da Lei n.º 8.213/91, consistindo na variação integral do INPC referente ao período compreendido entre a data de competência do salário-de-contribuição até o mês anterior ao do início do benefício.

(...)

3. Recurso especial improvido."

(STJ, Sexta Turma, Resp 414391/MG, DJU 27/06/2005, p. 459, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, v.u.).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO. TERMO AD QUEM. MÊS ANTERIOR AO INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. (...)

2. **O termo ad quem a ser considerado no cálculo da correção dos salários-de-contribuição, visando à apuração da renda mensal inicial, deve ser o mês anterior ao do início do benefício. Precedentes.**

3. **Agravo regimental recebido como embargos de declaração, sendo estes acolhidos com efeitos modificativos."**
(STJ, Quinta Turma, Edcl no Resp 652848/SP, DJU 29/08/2005, p. 409, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - ARTIGO 31 DA LEI 8.213/91 E DO DECRETO 611/92 - PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - TERMO AD QUEM.

- Os salários de contribuição, incluídos no período básico de cálculo do benefício, devem ser atualizados pelo INPC até o mês anterior ao do início do benefício. Inteligência do artigo 31, da Lei nº 8.213/91, Decreto 611/92.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, REsp 500890/SP, DJU 26/04/2004, p. 196, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u.).

Assim, a parte Autora não faz *jus* à revisão na forma pleiteada, devendo ser mantida a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora,** mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013968-17.2005.403.6107/SP

2005.61.07.013968-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : GILZA HELENA DA SILVA GARCIA

ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YGOR MORAIS ESTEVES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

Desistência

Trata-se de apelação interposta por Gilza Helena da Silva Garcia, em face da sentença de fls. 161/165, que julgou improcedente o pedido de concessão de do benefício de pensão por morte, desde a morte presumida de seu marido, declarada em sentença judicial de 22.10.1997.

Decorrido o prazo para a apresentação de contra-razões, subiram os autos à esta Corte.

A parte apelante peticionou, às fls. 194/200, requerendo a extinção do presente feito, nos termos do art. 269, II, do CPC, tendo em vista que a autarquia reconheceu administrativamente o seu direito, concedendo-lhe o benefício de pensão por morte, a contar da data da r. sentença judicial, onde foi declarada a ausência do "de cujus".

Instado a manifestar-se, às fls. 206, o INSS concorda com o pedido da apelante.

Vieram os autos conclusos.

À vista do que consta dos autos, com fundamento no artigo 501, do CPC, recebo a petição de fls. 194/200, como desistência do recurso interposto a fls. 182/190.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004056-72.2005.403.6114/SP
2005.61.14.004056-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : PATRICIA PAULA COSTA
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de pensão por morte.

A autora Patrícia Paula Costa era filha do segurado José da Costa, falecido em 03/12/1993.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, tendo sido condenado o INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, desde a data do óbito, observada a prescrição quinquenal, até a data em que a autora completou 21 anos de idade. Determinou-se a incidência sobre as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora, com aplicação da taxa Selic. Em razão da sucumbência recíproca, ficou estabelecido que cada parte arcará com os honorários de seu patrono.

Sentença, prolatada em 29 de novembro de 2005, submetida ao reexame necessário.

A autora interpôs recurso de apelação, alegando que seu pedido é integralmente procedente, não havendo que se falar em sucumbência recíproca, devendo os honorários advocatícios serem inteiramente suportados pelo Réu.

Sobreveio, recurso de apelação interposto pelo INSS, alegando, em síntese, a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora, com a exclusão da utilização da taxa SELIC.

Apresentadas contra-razões somente pelo INSS, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação dos recursos voluntários interpostos e da remessa oficial.

Alega a Autora que, por ser filha do falecido, com 10 anos de idade na época do óbito, sua dependência econômica era presumida, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91, restando assegurado seu direito ao benefício, desde a data do falecimento, em 03/12/1993, respeitada a prescrição quinquenal até a data em que completou 21 anos de idade.

O filho menor de 21 anos é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei n.º 8.213/91.

Consta do CNIS/DATAPREV que o último vínculo empregatício do falecido estendeu-se de 08/10/1977 até a data do óbito, portanto, manteve a qualidade de segurado por 12 meses, nos termos do artigo 15, inciso II da Lei n.º 8.213/91.

Desse modo, o direito da autora ao benefício vindicado, sequer impugnado pela autarquia, resta incontestado, cabendo fixar o correto termo inicial e final do benefício.

Cumpram ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça, aprovada em 27/06/2007.

O falecimento ocorreu em 03/12/1993, quando em vigor o artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, "in verbis":

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Com efeito, a autora faz jus ao benefício pleiteado, desde a data do óbito. O fato de ter postergado o requerimento não lhe retira o direito à pensão desde aquela data.

Nesse sentido, transcrevo julgados a respeito:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE DESIGNADO ANTES DO ADVENTO DA LEI 9.032/95. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. LEI DE REGÊNCIA.

A jurisprudência da Eg. Terceira Seção firmou entendimento no sentido de que o fato gerador para a concessão do benefício de pensão por morte deve levar em conta a data do óbito do segurado, observando-se, ainda, a lei vigente à época de sua ocorrência.

A explicação deriva do fato de a concessão da pensão por morte estar atrelada aos requisitos previstos na legislação de regência no momento da morte do segurado, em obediência ao princípio tempus regit actum.

Recurso conhecido e provido."

(STJ, RESP 652019, Quinta Turma, processo n.º 200400516952/CE, v.u., rel. Arnaldo da Fonseca, DJ de 06/12/2004, pg. 359.)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL. OCORRÊNCIA. PAGAMENTO DE DIFERENÇAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. IRRETROATIVIDADE DA LEI. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

I - A sentença, proferida em 29.08.01, está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre o óbito (23.10.87) e a concessão na via administrativa (23.04.99), excede a sessenta salários mínimos.

II - O direito à percepção de benefício previdenciário, em razão de sua natureza alimentar, não é passível de extinção pelo decurso do tempo, podendo ocorrer apenas a prescrição das parcelas devidas antes do quinquênio imediatamente precedente à dedução da pretensão, mas não do fundo de direito. Nesse sentido, constato a ocorrência da prescrição das parcelas que precedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

III - A pensão por morte é regulada pela legislação vigente à época do óbito, em obediência ao princípio tempus regit actum. Aplicação dos Decretos n. 89.312/84 e 83.080/79, que, ao disciplinarem o benefício de pensão por morte, estatuem que o seu termo inicial será a data do óbito.

IV - A fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento formulado na via administrativa consubstancia violação ao princípio constitucional da irretroatividade da lei, insculpido no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República, uma vez que a autora já possuía direito adquirido, sob a égide dos Decretos n. 89.312/84 e 83.080/79.

V - A correção monetária há de ser feita em consonância os critérios fixados pelo Provimento n. 26/01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Os juros de mora são devidos desde a citação, no percentual de 0,5% ao mês, nos termos dos arts. 1062 e 1536, parágrafo 2º, do Código Civil então vigente, observando-se, a partir de 11.01.03, data de início da eficácia do novo Código Civil, o índice que estiver em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, qual seja, 1% ao mês (art. 161, parágrafo 1º, do c. T. N.), a teor do art. 406, do referido diploma legal.

VI - Honorários advocatícios reduzidos ao patamar de 10%, à luz dos critérios apontados nas alíneas a a c, do parágrafo 3º, do art. 20 do Código de Processo Civil, devendo ser calculados sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, como interpretada nos embargos de divergência n. 195.520-SP (3ª Seção, rel. Min. Felix Fischer, j. em 22.09.99, DJU de 18.10.99, p. 207).

VII - Indevido o reembolso das custas e despesas processuais, uma vez que a autora é beneficiária da gratuidade de justiça e nada desembolsou a esse título.

VIII - Remessa oficial tida por ocorrida e apelação parcialmente providas."

(TRF/3ª Região, Oitava Turma, AC - 816561, processo n.º 200203990299310/SP, v.u., rel. Regina Costa, DJU de 01/12/2004, pg. 233).

Contudo, deve-se observar, no caso, a prescrição das parcelas que antecedem o quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação, uma vez que a autora, nascida em 04/02/1983, quando do ajuizamento da ação contava com 22 anos de idade. Valho-me, **a contrario sensu**, do artigo 103 da lei previdenciária c.c os artigos 198 e 3º do Código Civil.

Quanto ao termo final da pensão, como bem salientou o M Juízo "a quo", não havia, na legislação de regência (Lei n.º 8.213/91, redação original), qualquer previsão legal que excluísse o filho menor de 21 anos emancipado do rol de beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependente do segurado. Tal previsão foi introduzida pela Lei 9.032/95.

Com efeito, malgrado a autora tenha se emancipado, civilmente, pelo casamento, em 18/01/2003, faz jus à pensão por morte até quando completou 21 anos, tendo em vista o princípio **tempus regit actum**.

Em decorrência, deve ser mantida a r. sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Saliento que a Taxa Selic é oriunda do Sistema Especial de Liquidação e Custódia para Títulos Federais e embute, na sua composição, correção monetária e juros, e não se presta para atualização das prestações decorrentes de ações previdenciárias.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Verifico que o pedido formulado na inicial pela autora foi atendido em sua íntegra. Dessa forma, acolhendo apelação da autora, retifico o dispositivo onde se lê procedente em parte o pedido, leia-se procedente o pedido, e por via de consequência, condeno a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, que devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de antecipar a tutela porque a parte autora conta atualmente com 27 anos de idade.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para afastar a aplicação da TAXA SELIC e estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, na forma acima indicada. **Dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, para retificar o dispositivo da sentença, dando pela total procedência do pedido, e por via de consequência, condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000706-63.2005.403.6183/SP
2005.61.83.000706-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO : FRANCISCO BISPO DA ROCHA
ADVOGADO : ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 21.02.2005 por Francisco Bispo da Rocha, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 30.04.1997, coeficiente de cálculo proporcional (82%). Aduz o autor que a contagem de tempo de serviço do INSS resultou em 32 anos, 7 meses e 25 dias. Contudo, não foi considerado como exercido em condições especiais o trabalho executado nas empresas Indústria de Tapetes Bandeirantes (período de 13.04.70 a 12.02.74, função de ajudante geral), Brasinca S/A Ferramentaria (período de 04.07.85 a 10.08.87, ajudante geral) e General Electric do Brasil S/A (período de 08.12.77 a 25.01.85, operador de máquinas).

Afirma que, com tal acréscimo, sua aposentadoria passaria a ser integral, e não proporcional.

Requer, ao final, a revisão do benefício concedido, com a adoção do coeficiente de 100% sobre o salário-de-benefício e o pagamento das diferenças apuradas.

Com a inicial, apresenta cópia da seguinte documentação: folhas dos processos administrativos de concessão e de revisão do benefício (fls. 13/90).

Concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita às fls. 104. Citação do INSS em 16.06.2005 (fls. 106). Contestação às fls. 108/111.

Determinada a especificação das provas a serem produzidas às fls. 112.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 123/130), reconhecendo como especiais os serviços prestados nos períodos de 13.04.70 a 12.02.74, 19.02.74 a 26.08.74, 08.12.77 a 25.01.85 e 04.07.85 a 10.08.87, devendo ser submetidos à conversão na forma possibilitada pelo art. 57 da Lei nº 8.213/91. Determinado, ainda, a alteração do coeficiente do salário-de-benefício, conforme especificado. Observância da prescrição quinquenal. Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente. Após 10.01.2003 a taxa de juros passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, incidindo tais juros até a data da expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88. Correção monetária incidente sobre as prestações em atraso, desde os respectivos

vencimentos, observado o Provimento 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 22.09.2006. Certidão do transcurso de prazo para interposição do recurso às fls. 133.

Os autos subiram ao Tribunal, onde houve a juntada a apelação do INSS às fls. 139/145, pela improcedência integral do pedido. Se vencido, requer alteração dos juros e honorários advocatícios fixados.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Não se conhece da apelação, tendo em vista que intempestiva (certidão de fls. 133).

Passo à análise do feito, por força da remessa oficial.

Restrinjo a sentença aos limites do pedido, já que pleiteado, apenas, o reconhecimento das condições especiais de trabalho, na empresa Indústria e Tapetes Bandeirantes S/A, no período de 13.04.70 a 12.02.74, e não também no período de 19.02.74 a 26.08.74 - mesmo porque, o INSS já reconheceu tais condições relativamente ao último período mencionado, consoante se verifica do resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço, acostado às fls. 48.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28 de maio de 1998, segundo os julgados cujas ementas transcrevo, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.^a Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg no Resp nº 1087805 - RN, 5.^a Turma, Relator Ministra Laurita Vaz, unânime, DJe de 23.03.2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido.

(Resp nº 1108945 - RS, 5.^a Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 03.08.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor pretende o reconhecimento da atividade laboral em condições especiais nos seguintes períodos:

- Empresas Indústria de Tapetes Bandeirantes (período de 13.04.70 a 12.02.74, função de ajudante geral),
- Brasinca S/A Ferramentaria (período de 04.07.85 a 10.08.87, ajudante geral)
- General Electric do Brasil S/A (período de 08.12.77 a 25.01.85, operador de máquinas).

In casu, para comprovar que esteve exposto a agentes agressivos à saúde e à integridade física nas empresas citadas, o autor juntou aos autos os formulários SB-40 (já apresentados no processo administrativo de revisão) de fls. 60, 69 e 72: O formulário relativo à Indústria de Tapetes Bandeirante Ltda (fls. 60) informa que o autor estava submetido a um nível de ruído de 90 dB, tendo sido assinado pela supervisão de recursos humanos, datado de 19.09.1997. No formulário relativo à empresa Brasinca S/A, datado de 12.05.97 e assinado pelo supervisão de recursos humanos (fls. 69), consta a exposição ao mesmo agente agressivo ruído, no patamar de 91 dB; e no relativo à General Electric do Brasil S/A (datado de 25.07.97 e assinado por médico do trabalho) consta o mesmo fator ruído, também no patamar de 91 dB. Constam, no referido pedido administrativo de revisão do benefício, os respectivos laudos periciais (fls. 63/68, 70/71 e 80/89), corroborando o nível de ruído citado nos formulários. Referidos laudos foram assinados por médicos do trabalho, datados, respectivamente, de 16.01.95, 12.05.97 e 23.04.85.

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 decibéis até o advento do Decreto nº 2.172/97, por conta disposto nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela Ordem de Serviço nº 612/98 e Instrução Normativa nº 84/2002, e a partir do Decreto nº 2.172/97, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi elevado para 90 decibéis.

Assim, as condições excepcionais do trabalho realizado pelo autor devem ser reconhecidas, nos períodos pleiteados.

De outra parte, o uso de equipamentos de proteção utilizados nos períodos questionados não servem para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte, conforme se verifica de julgado assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

(...)

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. "

(TRF da 3ª Região, Décima Turma, AC nº 1999.61.02.008244-4, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, decisão em 26.10.2004, DJ de 29.11.2004, pág. 397).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

II-O uso de equipamento de proteção é medida de segurança, sendo que a utilização não elide o direito ao benefício em apreço.

(...)

V - Remessa oficial parcialmente provida. Recurso improvido."

(AC nº 2000.03.99.074500-2, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Manoel Álvares, unânime, DJU de 25.4.2001).

Em tudo que acima foi exposto reside a verossimilhança do direito.

O perigo da demora também já está devidamente assentado, vez que se trata de pessoa em gozo de benefício previdenciário, com direito reconhecido pelo Governo Federal, e que não pode mais aguardar a longa tramitação da execução para ter a renda mensal atualizada.

Juros moratórios à taxa de 1% ao mês, face ao disposto no §1º do art. 161 do CTN, contados a partir da citação (art. 219 do CPC).

Quanto à verba honorária, reduzo-a ao percentual de 10% (dez por cento) do valor da condenação, computadas as parcelas vencidas, ou seja, anteriores à sentença (Súmula 111 do STJ).

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada.

Diante do exposto, não conheço da apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, para restringir a sentença aos limites do pedido, excluindo da condenação o período de 19.02.74 a 26.08.74, e fixar a verba honorária consoante acima preconizado.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata revisão do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Intimem-se.

Segurado: Francisco Bispo da Rocha

CPF: 756.641.358-91

DIB: 30.04.1997

RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 05 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026930-26.2006.403.0000/SP

2006.03.00.026930-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Noemi Martins

AGRAVANTE : NAIR ROSA SODRE DE ARAUJO

ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 04.00.00230-8 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NAIR ROSA SODRE DE ARAUJO contra a r. decisão de fls.22/26, em que a MM. Juíza de Direito da 1ª Vara da Comarca de Francisco Morato/SP, declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo - "Unidade Francisco Morato", sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz a agravante a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, e da Súmula 33 do C.STJ. Alega, ainda, que, na cidade de seu domicílio, não existe Vara da Justiça Federal nem Juizado Especial Federal, e o posto de atendimento instalado recentemente não é Juizado Especial de Francisco Morato, mas um posto descentralizado do Juizado Especial Federal de São Paulo.

O feito foi distribuído ao Excelentíssimo Desembargador Federal Relator SANTOS NEVES, que deferiu o pedido de concessão de efeito suspensivo (fls.29/32).

A MM. Juíza "a quo" prestou informações, à fl.37.

Em 26.10.2007 os autos foram encaminhados à Seção de Apoio à Conciliação para o Programa de Conciliação, tendo restado infrutífera a conciliação, consoante constam às fls.40/56.

Em 21.01.2010, os autos retornaram a este Gabinete para julgamento.

Feito o breve relatório, decido.

Discute-se nestes autos a decisão, em que foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo - "Unidade Francisco Morato", sob o fundamento de incompetência absoluta do Juízo Estadual. Constatado, dos documentos acostados aos autos, que se trata de pedido de aposentadoria por idade, tendo a autora, ora agravante, proposto a ação em 21.09.2004 (fl.07), contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Comarca de Francisco Morato/SP. Sendo certo que a Unidade Descentralizada de Francisco Morato, do Juizado Especial Federal de São Paulo, foi implantada pelo Provimento n.º 269 do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região em 27 de abril de 2005, portanto, após a propositura da ação pela agravante.

No entanto, referida Unidade Descentralizada foi desativada a partir de 14.06.2007, conforme Provimento n.º 288/07 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, passando as ações ajuizadas nessa unidade, no período de 27 de abril de 2005 a 11 de fevereiro de 2007, a serem processadas no Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, e as ajuizadas a partir de 12 de fevereiro de 2007 até 03 de julho de 2007 no Juizado Especial Federal Cível de Jundiá. Destarte, verifica-se que não há mais, no local do domicílio da autora, Justiça Federal ou Juizado Especial Federal.

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, atribui competência delegada à Justiça Estadual, sejam varas distritais ou da sede da comarca, do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional, que não se deve reduzir o alcance de referida norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, inexistindo Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n.º

9.099/95, é uma faculdade, a ser exercida única e exclusivamente pelo autor, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei nº 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese é relevante o fato da autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade onde não mais é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, o que lhe assegura a possibilidade da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em qualquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, instituída com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE 223.139-RS, DJU 18/09/98, pg. 20; RTJ 171/1062; RE 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 05/08/94., pg. 19300; STF, RE 287.351-RS, Plenário, em 02/08/01, in Theotônio Negrão, CPC, 35a edição, Saraiva, pg. 66, nota 27c, ao art. 109, CF).

Este também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal.

- No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual.

Jurisprudência iterativa desta E.Corte."

(STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência nº 12463/MG, Proc. nº 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J.11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996 PG: 41575, v.u.)

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro - mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente ao autor.

Diante do exposto, estando a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento ao presente agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento do feito perante a 1ª Vara Judicial da Comarca de Francisco Morato/SP.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040751-97.2006.403.0000/SP
2006.03.00.040751-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : MARIA LUCIA NUNES
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES
AGRAVADO : EUNICE PANDOSCHI FRANKS incapaz
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES
CODINOME : EUNICE PANDOSCHI FRANKS
REPRESENTANTE : JOSE DOS REIS FRANKS

PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG. : 97.00.00039-3 1 Vr ORLANDIA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de execução do julgado, indeferiu o pedido do advogado de retenção dos honorários contratuais.

Sustenta a agravante, em síntese, o direito à reserva dos honorários advocatícios firmados por contrato, no percentual de 30% (trinta por cento) sobre o valor a ser depositado, em razão dos serviços prestados, como lhes faculta a Lei nº 8.906/94.

O efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora (fls. 58/60).

Intimada a agravada, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 65/68).

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses ali assinaladas.

No tocante à discussão de fundo, do compulsar dos autos denota-se que a questão referente à retenção dos honorários advocatícios foi objeto de pronunciamento pelo MM. Juiz *a quo* na decisão de fl. 35, proferida em 17/09/2005. Nesse sentido, observa-se que a referida decisão não foi combatida em tempo hábil pelo recurso adequado, deixando a agravante transcorrer *in albis* seu prazo para impugná-la.

Ao que parece, pretende neste momento a agravante, com este recurso, a reabertura de seu prazo para impugnar tal decisão.

Com efeito, tendo a agravante se quedado inerte ante a decisão de fl. 35, denota-se a perda da faculdade de dela recorrer em virtude do decurso de seu prazo, ante a ocorrência da preclusão temporal, sendo inadmissível agora a rediscussão da matéria.

Cabe anotar que o indeferimento de pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo para interposição de agravo, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO.

1. SIMPLES PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO NÃO TEM O CONDÃO DE INTERROMPER OU SUSPENDER PRAZO PARA RECURSO.

2. OCORRENCIA DE PRECLUSÃO, A FALTA DE ATEMPADA INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO.

3. RECURSO DESPROVIDO." (ROMS nº 1852/GO, Relator Ministro Bueno de Souza, j. 17/11/1992, DJ 14/12/1992, p. 23924).

Dessa forma, sendo manifestamente improcedente o presente recurso, deve ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento.

Dê-se ciência do Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087019-15.2006.403.0000/SP
2006.03.00.087019-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Noemi Martins
AGRAVANTE : JUDITH BENVINDA DA CUNHA POSITELI
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2006.61.26.004192-3 1 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, "caput", do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JUDITH BENVINDA DA CUNHA POSITELI, em face da r. decisão de fls. 08/09, em que foi indeferido o pedido de tutela antecipada, para a implantação de aposentadoria por idade urbana.

Consoante se infere do Ofício de fls.67/71, foi proferida sentença na ação de origem - processo nº 2006.61.26.004192-3, julgando improcedente o pedido do autor.

Nesta linha de raciocínio, o julgamento do presente agravo está prejudicado, na medida em que a decisão agravada não mais remanesce.

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, XII do Regimento Interno deste Tribunal, **JULGO PREJUDICADO O PRESENTE RECURSO**, bem como o agravo legal interposto, pela manifesta perda de objeto.

Após, com as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001932-67.2006.403.9999/SP
2006.03.99.001932-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GILBERTO DA SILVA DIAS
ADVOGADO : SEBASTIAO UBIRAJARA APOLINARIO
No. ORIG. : 03.00.00026-7 1 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural exercida pela parte autora no período de 09/10/1964 a 01/05/1996, condenando-se o réu a averbar o período, além do pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$400,00 (quatrocentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos honorários advocatícios e isenção de custas e despesas processuais.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Há início de prova documental da condição de rurícola do Autor, consistente, dentre outros documentos (fls. 21/25, 32 e 58/62), na cópia da do certificado de dispensa e incorporação, com data de dispensa em 1970, na certidão de casamento e de nascimento de filhos (fls. 26/29), nas quais ele está qualificado como lavrador, além de notas fiscais de produtor expedidas nos anos de 1980 a 1996 (fls. 40/57). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, também, início de prova material da condição de rurícola do pai do Autor, consistente, dentre outros documentos, na cópia de matrícula escolar do ano de 1963 a 1965, nas quais ele está qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 14/20). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 118/120).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no **período compreendido entre 09/10/1964 a 01/05/1996**, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs

176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceite nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias,

seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);

"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima." (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).

Desta forma, mantém-se o reconhecimento do tempo de serviço, entretanto com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela Nona Turma desta Corte Regional Federal.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para esclarecer que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, bem como para afastar a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento das custas e despesas processuais, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003658-76.2006.403.9999/SP
2006.03.99.003658-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE FATIMA ALVES PINHEIRO
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 02.00.00165-6 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP
DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data da citação, incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios. Condenou, ainda, o Instituto Previdenciário, ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação em que requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, interposto a fl. 49 dos autos, onde suscita a preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de comprovação da qualidade de segurado da Autora, bem como pede a conversão do julgamento em diligência a fim de que seja realizada nova perícia. No mérito, pugna pela reforma do r. **decisum**, sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Requer, em caso de manutenção da sentença, a alteração do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso interposto.

Inicialmente, conheço do recurso de agravo retido, eis que requerida expressamente sua apreciação, a teor do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil. Verifico que a questão relativa à comprovação da qualidade de segurada da Requerente confunde-se com o mérito, no qual está inserida a análise do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

De outro lado, não merece prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência para a realização de nova perícia.

Na presente hipótese, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial.

O laudo pericial de fls. 54/64, indicou as doenças encontradas, mencionando relatórios médicos que lhe foram apresentados pela parte e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao juiz **a quo** formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

No caso dos autos, restou demonstrado que a Autora, ao propor a ação, em 15/07/2002, havia cumprido a carência exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada.

Com a petição inicial, foi juntada cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 07/15), onde estão anotados contratos de trabalho no período de 1995 a 2001, sendo que o último vínculo, iniciado em 1º/03/2001, foi cessado em 31/07/2001.

Com relação ao terceiro requisito, referente à incapacidade, o Perito Judicial constatou que a Requerente é portadora de hipertensão arterial sistêmica severa, descompensada e doença de chagas que a incapacitam de forma total e temporária para o trabalho.

Anoto que o assistente técnico da Autarquia manifestou sua concordância com as conclusões do perito judicial (fls. 70/71).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/04/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/03/2009).

O termo inicial do benefício é fixado na data do laudo pericial, ante a ausência de pedido na esfera administrativa, consoante pretendido pelo Apelante. Neste sentido, colaciono os seguintes arestos do egrégio Superior Tribunal de Justiça: REsp. 256756, Processo 20000040740-2, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 08.10.2001, pág. 238; REsp. 314913, Processo 20010037165-5, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 18.06.2001, pág. 212.

Quanto aos honorários advocatícios, o percentual arbitrado há que ser mantido, porquanto fixado segundo orientação desta 9ª Turma, devendo incidir, entretanto, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença

que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MARIA DE FÁTIMA ALVES PINHEIRO
Benefício: Auxílio-doença
DIB: 10/12/2003
RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação ofertada pelo INSS**, para fixar o termo inicial do benefício e os honorários advocatícios na forma acima indicada, mantendo, no mais, a r.sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para permitir a imediata implantação do benefício concedido.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006018-81.2006.403.9999/SP
2006.03.99.006018-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DOS SANTOS SANCHES
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP
No. ORIG. : 02.00.00154-6 1 Vr URUPES/SP
DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial, incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios. Condenou-se, ainda, o Instituto Previdenciário, ao pagamento de custas, despesas processuais, além de honorários advocatícios e periciais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Requer, em caso de manutenção da decisão, a exclusão da condenação ao pagamento das custas e despesas processuais e a redução dos honorários advocatícios e periciais. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso interposto.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 15/07/2005, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau obrigatório de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de auxílio-doença. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

Segundo consta da inicial, o Autor exerceu atividade rural.

A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo n.º 200403990027081, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n.º 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte Requerente.

Saliento, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei.

No caso destes autos, a Carteira de Trabalho e Previdência Social do Autor (fls. 11/12), na qual estão registrados contratos de trabalho de natureza rural, de 29/08/1985 a 18/09/1985; de 26/09/1989 a 22/10/1989 e de 24/04/1998 a 12/05/1998, constitui início de prova material que, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 87/88), comprovam que o Requerente sempre exerceu atividade rural.

Anoto que o Autor, em seu depoimento pessoal, declarou que após 1998 deixou o trabalho na roça, em razão de uma cirurgia na cabeça, e as testemunhas confirmaram que o Autor se afastou do trabalho após ser submetido a uma cirurgia na cabeça, sendo que uma delas indicou que este fato teria ocorrido há cerca de 07 ou 08 anos, cabendo destacar que a prova oral foi colhida em audiência realizada em 08/06/2005.

Outrossim, o documento médico de fls. 13, expedido em 25/02/2002, informa que o Requerente está em tratamento, com passado de cirurgia de crânio.

Com relação ao terceiro requisito, referente à incapacidade, o Perito Judicial constatou que os sintomas do Autor são compatíveis com diagnóstico de epilepsia e conclui que há incapacidade parcial e temporária para o trabalho, sendo que o Requerente necessita de tratamento médico especializado.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial, considerando que o Autor é trabalhador rural, conforme as anotações de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, impõe-se a concessão de auxílio-doença.

Em decorrência, deve ser mantida a r.sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/04/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/03/2009).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto aos honorários periciais devem ser arbitrados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do anexo I da Resolução n.º 440, de 30/05/2005 do Conselho da Justiça Federal.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Logo, infundada a impugnação do INSS neste aspecto.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença incapacitante que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem

judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: José dos Santos Sanches
Benefício: Auxílio-doença
DIB: 10/10/2003
RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os honorários advocatícios e periciais na forma acima indicada, mantendo, no mais, a r.sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.** Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007149-91.2006.403.9999/SP
2006.03.99.007149-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA RUFINO
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG. : 05.00.00009-1 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP
DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença, incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios. Condenou, ainda, o Instituto Previdenciário, ao pagamento de honorários advocatícios e periciais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Requer, em caso de manutenção da sentença, a alteração do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a Autora comprovou que, ao propor a ação, em 11/02/2005, havia cumprido a carência exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurado.

Com a petição inicial, foi juntada cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 17/18), na qual estão anotados contratos de trabalho desde 1983, sendo que o último vínculo, iniciado em 1º/06/2003, não tem anotação de data de saída.

Em consulta ao CNIS/DATAPREV, verifica-se que a Requerente recebeu benefício de auxílio-doença de 23/12/2003 a 31/07/2004 e de 05/08/2005 a 23/11/2005 e está em gozo de novo auxílio-doença, desde 1º/05/2009.

O mesmo cadastro revela que foram recolhidas contribuições previdenciárias de 08/2004 a 08/2005 e de 12/2005 a 05/2009.

No que tange à incapacidade, o laudo pericial de fls. 50/52, atesta ser a Autora portadora de hipertensão arterial, doença de chagas e insuficiência cardíaca e conclui que há incapacidade total e permanente para o trabalho.

Em decorrência, deve ser mantida a r.sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 1305984, Proc. n.º 2008.03.99.020326-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Terezinha Cazerta, julg. 23/06/2008, DJF3 23/09/2008; AC 1184913, Proc. n.º 1999.61.18.001184-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, julg. 18/08/2008, DJF 10/09/2008; AC 632349, Proc. n.º 2000.03.99.058840-1, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, julg. 06/11/2006, DJU 15/12/2006).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido, tal como determinado pela r. sentença, uma vez que o laudo pericial, datado de 06/05/2005, revela que a incapacidade teve início há aproximadamente 01 (um) ano, quando houve agravamento da doença. Nesse passo não prospera a irresignação do Instituto-Réu.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalto que os valores pagos a título de auxílio-doença, no período abrangido nesta condenação, por ocasião da liquidação, deverão ser compensados, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).

Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício e o labor do segurado, descontar-se-ão os períodos em que ele verteu contribuições.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Terezinha Rufino

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 31/07/2004

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada, mantida, no mais, a r.sentença apelada. Determino que, por ocasião da liquidação, sejam compensados os valores pagos a título de auxílio-doença no período desta condenação, bem como sejam descontados os períodos em que foram vertidas contribuições. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007758-74.2006.403.9999/SP
2006.03.99.007758-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ CANDIDO FERREIRA

ADVOGADO : CLAUDELI RIBEIRO MARTINS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 04.00.00246-6 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em 16.09.2004, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, supostamente exercido pelo autor na condição de lavrador, de 1º.01.1962 a 31.12.70, bem como as condições especiais nas quais teria sido laborado na empresa Argos Industrial S/A, no período de 09.06.72 a 01.01.1978, na função de serviços gerais (submetido ao fator agressivo ruído), somando-os com o período em que verteu contribuições previdenciárias, com a conseqüente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral. Com a inicial, o autor juntou cópias da seguinte documentação: declaração do autor de que os custos para locomoção até a cidade de Palmeira D'Oeste, onde trabalhou como rurícola, são muito altos, requerendo a dispensa da assinatura do Sindicato na declaração que anexa, com a conseqüente homologação do período pleiteado; declaração de exercício de atividade rural, constando unicamente os períodos em que o autor teria trabalhado como rurícola e a assinatura do próprio autor (em original); título eleitoral, expedido em 31.03.1967, constando à profissão de lavrador; peças do processo administrativo (fls. 11/46).

Deferidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 55.

Citação do INSS em 03.01.2005 (fls. 58). Contestação às fls. 59/62.

Determinada a especificação de provas às fls. 71.

Cópia do processo administrativo às fls. 79/111.

Audiência de conciliação, instrução e julgamento realizada em 24.08.2005 (fls. 115/118), com a oitiva de três testemunhas arroladas pelo autor.

Sentença prolatada às fls. 120/122, julgando parcialmente procedente o pedido, para o fim de "reconhecer trabalhado pelo autor o tempo de 35 anos completos". O pagamento das diferenças retroage à data da citação, em vista de que, administrativamente, não se tinha a prova testemunhal. Correção monetária e juros de mora também a partir da citação até efetivo pagamento, devendo ser pago de uma única vez. Pagamento das custas e despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (benefícios devidos até a data da elaboração da conta de liquidação - Súmula 111 do STJ). Submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 12.09.2005.

O INSS apelou (fls. 124/126), pleiteando o decreto de improcedência integral do pedido. Se vencido, requer que a verba honorária seja fixada à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, computadas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Recurso adesivo do autor às fls. 134/138, pleiteando o recebimento das diferenças devidas a partir do requerimento administrativo, e não a partir da citação, como fixado em sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Para demonstrar o alegado trabalho rurícola, o autor apresentou com a inicial os seguintes documentos:

Fls. 14/16 - Declaração do autor de que os custos para locomoção até a cidade de Palmeira D'Oeste, onde trabalhou como rurícola, são muito altos, requerendo a dispensa da assinatura do Sindicato na declaração que anexa, com a conseqüente homologação do período pleiteado; declaração de exercício de atividade rural, constando unicamente os períodos em que o autor teria trabalhado como rurícola e a assinatura do próprio autor (em original); documento não válido a comprovar o labor rural, já que se trata de declaração do próprio autor.

Fls. 17 - Título eleitoral, expedido em 31.03.1967 (também apresentado no processo administrativo de concessão), constando a profissão de lavrador;

Documento apto a comprovar o alegado, relativamente ao ano de 1967.

O certificado de dispensa de incorporação de fls. 24 (constante do processo administrativo de concessão) é ilegível e, portanto, não pode ser considerado como prova.

As testemunhas Olício Ferreira e José Palata (fls. 116/117) corroboram o labor rurícola em tal período.

Porém, somente pode ser computado o labor rural, durante o período de 1º.01.1967 a 31.12.70, já que o início de prova material data de 31.03.67 (fls. 17). Ressalto que o Judiciário não se submete à restrição contida em norma interna do INSS, que preconiza o cômputo somente relativamente ao ano da expedição do documento comprobatório.

Analiso o tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

In casu, para comprovar que esteve exposto a agentes agressivos à saúde e à integridade física, o autor apresentou, no processo administrativo, o formulário SB-40 de fls. 28, atestando o trabalho em indústria têxtil (Argos Industrial S/A) como tecelão/serviços gerais, no setor de tecelagem, no período de 09.06.72 a 22.11.82, com a seguinte descrição do agente agressivo: "trabalhava no setor de tecelagem onde o ambiente era de poluição sonora provocado pelo elevado nível de ruído acima de 90 decibéis. Durante o período de 09.06.72 a 01.01.78 exerceu a função de serviços gerais e de 02.01.78 passou a exercer a função de tecelão no setor de tecelagem. Nas funções acima mencionadas, trabalhava de modo habitual e permanente no setor de tecelagem e exposto a ruído." Assinado por síndico dativo, datado de 08.02.1996.

Às fls. 29, consta o relatório da Delegacia Regional de Relações do Trabalho de Campinas, atestando que os funcionários empregados da Argos Industrial S/A que trabalham no setor de tecelagem estão submetidos a um nível de ruído que varia entre 92 a 94 dB (assinado em 17.11.1978, assinado por médico do trabalho).

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 decibéis até o advento do Decreto nº 2.172/97, por conta disposto nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela Ordem de Serviço nº 612/98 e Instrução Normativa

nº 84/2002, e a partir do Decreto nº 2.172/97, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi elevado para 90 decibéis.

A testemunha Luiz Roberto Floriano (fls. 118) corrobora a exposição a elevados ruídos e poluição de pó.

Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.98, o que não é o caso dos autos.

Assim, as condições excepcionais do trabalho devem ser reconhecidas no período entre 09.06.72 a 01.01.1978, com o devido recálculo da renda mensal inicial.

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada.

Com relação ao critério de aplicação da correção monetária das parcelas devidas, esta Nona Turma assentou o entendimento segundo o qual a referida correção deve incidir desde quando devidas as prestações até o efetivo pagamento, nos termos das Súmulas 8, desta Corte, e 148 do STJ, Lei 6.899/81 e legislação superveniente.

Os efeitos financeiros da condenação devem retroagir à data da concessão do benefício, já que os documentos acostados aos autos que permitiram o atendimento parcial do pedido tinham sido apresentados ao INSS, quando do pedido administrativo de concessão do benefício. Observância da prescrição quinquenal parcelar.

Juros moratórios de um por cento ao mês, nos termos dos artigos 406, do novo Código Civil, e 161, do Código Tributário Nacional, a partir da citação.

Quanto à verba honorária, havendo sucumbência de ambas as partes, fixa-se a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, compensando-se os honorários de advogado entre as partes.

O INSS é isento de custas, nada sendo devido, na espécie, a título de reembolso, eis que o autor, beneficiário da justiça gratuita, não despendeu qualquer quantia sob essa rubrica, sendo que tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado (no caso, inexistentes, dada a concessão da gratuidade da justiça).

Posto isto, de ofício, concedo a antecipação da tutela; dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para computar o tempo laborado como rurícola pelo autor somente no período de 1º.01.1967 a 31.12.1970, mantido o reconhecimento das atividades exercidas em condições especiais na empresa Argos Industrial S/A no período trabalhado entre 09.06.72 a 01.01.1978; fixar a correção monetária, os juros e a verba honorária nos termos acima preconizados; e excluir da condenação as custas e despesas processuais. Dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor, para determinar que os efeitos financeiros da condenação retroajam à data de concessão do benefício, com observância da prescrição quinquenal parcelar.

Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Intimem-se.

Segurado: Luiz Candido Ferreira

CPF: 723.200.798-15

DIB: 08.10.1996

RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 04 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015197-39.2006.403.9999/SP

2006.03.99.015197-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : OTAVIO ROSSI

ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ARARAS SP

No. ORIG. : 03.00.00086-3 4 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada contra o INSS em 03.09.2003, onde o autor Otavio Rossi pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço que recebe desde 14.04.1998. Aduz o autor que, quando ingressou com o requerimento administrativo de concessão do benefício, comprovou o trabalho no âmbito rural, em regime de economia familiar, no período de 04.01.1960 a 20.09.1969. Porém, o INSS somente considerou o ano de 1964 como de efetivo labor rústico, razão pela qual pleiteia o reconhecimento na integralidade do período mencionado, com a revisão da aposentadoria, que deve ser concedida no percentual de 100% (cem por cento) da média dos salários-de-contribuição.

Com a inicial, junta cópia do processo administrativo de concessão do benefício (fls. 23/79).

Concessão dos benefícios da justiça gratuita às fls. 80.

Citação do INSS em 16.10.2003 (fls. 88-verso). Contestação às fls. 94/123.

Audiências de conciliação, instrução e julgamento realizadas em 09.06.2004 (fls. 162/163) e 23.05.2005 (fls. 182/184), onde ouvidas as testemunhas do autor.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo sem julgamento do mérito em relação ao pedido de declaração de atividade rural no período de 1º.01.61 a 31.12.64, uma vez que, na data da propositura da ação, o réu já a tinha reconhecido administrativamente e, no mais, julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 211/216) para declarar o tempo de serviço em atividade rural do autor no período de 1º.01.65 a 20.09.69, condenando o réu a rever o benefício para 100% do salário de benefício, a partir da data do requerimento administrativo, e a pagar as diferenças devidas, acrescidas de juros e correção monetária, conforme requerido, observando-se a prescrição quinquenal. Considerando a sucumbência recíproca, cada parte arcará com metade do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor corrigido da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). O autor arca com metade do pagamento das custas e despesas processuais, só podendo ser cobrado das verbas de sucumbência se perder a condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 04.07.2005.

O autor apelou (fls. 221/234), relativamente aos honorários advocatícios fixados, pleiteando se reconheça a sucumbência mínima do apelante, sendo carreado à autarquia o encargo total dos honorários de sucumbência, bem como a inaplicabilidade da Súmula 111 do STJ, com o pagamento da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até o cumprimento da decisão, ou seja, sobre o montante do débito apurado em regular liquidação de sentença. Apelação do INSS às fls. 235/242, pugnando pela improcedência integral do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Discute-se a respeito de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social a incluir, no cômputo de tempo para aposentadoria, tempo de serviço rural que se alega ter sido prestado como trabalhador rural.

Quanto à necessidade de recolhimento das contribuições, é de ser afastada, por primeiro, a assertiva segundo a qual a ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período traz óbice à procedência do pedido.

O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 assim estabeleceu:

"Art. 55. (...)

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Extrai-se do dispositivo legal citado não ter sido posta barreira ao cômputo do tempo de serviço rural para concessão de benefício previdenciário; o único impedimento a que alude a norma citada diz respeito à utilização do período em questão para compor o período de carência, do que não se cuida, na espécie.

Ademais, o feito não traz hipótese de contagem recíproca de tempo de serviço, haja vista que o tempo de serviço rural, caso admitido seu cômputo, será utilizado para efeito de modificação do cálculo da renda mensal inicial de benefício no âmbito do próprio Regime Geral de Previdência Social (RGPS), daí porque descabe falar-se na aplicação, à espécie, das normas postas nos artigos 94 e seguintes da Lei nº 8.213/91, notadamente no que diz respeito à indenização pelo período que se pretende reconhecer.

Nesse passo, impõe-se verificar, primeiramente, se demonstrado, ou não, o trabalho rural ventilado na peça vestibular. No que diz respeito à controvérsia referente à comprovação da atividade rural, estabelece o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início razoável de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento".

Registre-se, por oportuno, que o rol de documentos a que alude o art. 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o art. 131 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, a jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos ao fato, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário.

Nesse sentido, confira-se o acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(REsp nº 280.402/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, unânime, DJU de 10.9.2001).

Para a correta aceção do que é necessário para o reconhecimento de tempo de serviço, deve-se verificar a prova documental e a prova testemunhal trazidas aos autos. Sim, porque a prova testemunhal é apenas um complemento, sendo indispensável a juntada de documentos que, ao menos, tragam um indício de prova material aos autos.

Relativamente ao período já considerado no cômputo do tempo de serviço pelo INSS, de 1º.01.61 a 31.12.64, a questão já está assente, sendo o feito extinto sem julgamento do mérito relativamente a tal parte do pedido, restringindo-se a apelação do autor à fixação da verba honorária.

Analisemos a prova documental trazida, a saber:

Fls. 27 - declaração de exercício de atividade rural, assinada pelo Delegado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araras, relativamente ao período de 04.01.60 a 20.09.69.

A declaração foi homologada pelo INSS somente quanto ao período de 1º.01.61 a 31.12.64. É prova já computada pelo INSS.

Fls. 30 - atestado de trabalho de meação (acompanha cópia do registro de imóveis) assinado pelo proprietário de parte do Sítio Della Coletta, atestando que o autor ali trabalhou como meeiro no período de 04.01.60 a 20.09.69, assinado em 22.04.1990.

Documento que, pela extemporaneidade da assinatura relativamente ao período pleiteado, equipara-se à prova testemunhal.

Fls. 34 e 198 - Certidão de casamento do autor, lavrada em 11.05.1961, onde consta a profissão de lavrador.

Documento válido como prova do labor rural, já computado pelo INSS.

Fls. 35 e 37 - certidões de nascimento de filhos do autor, em 19.05.60 e 09.05.64, onde consta a profissão de lavrador.

Fls. 36 - certificado de dispensa de incorporação, datado de 28.11.1968, onde consta a profissão de arador

Documento válido como prova do labor rural, contemporâneo à época do pedido.

Nestes termos, verifica-se que, embora o único documento não computado pelo INSS tenha sido o certificado de dispensa de incorporação (já que a autarquia considerou o tempo de serviço de 1º.01.61 a 31.12.64, não homologando apenas os períodos de 04.01.60 a 31.12.60 e de 1º.01.65 a 20.09.69), pode-se considerar os documentos válidos em relação à época anterior, especialmente o relativo ao ano de 1964, para comprovar o labor rural no interregno de 1º.01.65 a 20.09.69, como fez o juízo "a quo".

Tal procedimento só é possível por conta dos depoimentos colhidos nos autos, que ora transcrevo:

Testemunha José Fadel (fls. 163)

"Conhece o autor desde a infância. Relata que o requerente trabalhou na lavoura, para a pessoa chamada Coletta, nos idos de 1960. Atualmente, não sabe dizer qual atividade exercida pelo autor. Às reperfuntas da procurador do autor respondeu: plantava-se mandioca, arroz e feijão, na propriedade do Sr. Coletta. Aquela propriedade rural possuía cinqüenta alqueires, aproximadamente. O trabalho do autor era diário. Às reperfuntas da procuradora do INSS respondeu: por algumas vezes, o depoente trabalhou na companhia do autor, trocando dias."

Testemunha Aparecido José da Costa (fls. 183)

"Quando eu e o autor éramos pequenos, nós trabalhávamos em atividades rurais. Ele trabalhava no sítio Coletta, na lavoura e eu trabalhava em um sítio vizinho. Se não me falha a memória. Ele trabalhou como rural no sítio Coletta de 1962 a 1969. Reperfuntas do autor. O Sítio Coletta tinha entre 50 e 60 alqueires. O autor era meeiro. Trabalhavam com o autor seus 3 irmãos. Ele trabalhava de sol a sol."

Testemunha João Silvestre Rossi (fls. 184)

"Sei que de 1960 a 1969 o autor trabalhou no Sítio Coletta, como meeiro. Ele trabalhava na lavoura. Esse sítio tinha aproximadamente 60 alqueires. Ele trabalhava o dia todo na lavoura. Reperfuntas do autor. Quando o autor casou ele estava trabalhando no Sítio Coletta. Dois filhos do autor nasceram quando ele estava trabalhando nesse sítio. Eram plantados no sítio mandioca, arroz, milho e feijão."

Segundo os depoimentos, restou comprovado o labor rural. Verifica-se que, no interregno em que apresentado o documento hábil a comprovar o período trabalhado como rurícola (quando o autor já contava com mais de dezoito anos de idade), pode-se considerar como certo o labor rural de 1º.01.65 a 20.09.69 (já que o Judiciário não se submete à restrição contida em norma interna do INSS, que preconiza o cômputo somente relativamente ao ano da expedição do documento comprobatório).

Ressalto que, embora o juízo *a quo* tenha computado o labor rural desde 1961, um dos documentos apresentado nos autos (que também fez parte do processo administrativo), considerado meio hábil de prova, data de 26.05.60, período não homologado pelo INSS. Porém, o autor não se insurgiu quanto à improcedência do pedido, relativamente ao interregno de 04.01.60 a 31.12.60, razão pela qual deixo de analisar a questão.

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada.

Com relação ao critério de aplicação da correção monetária das parcelas devidas, esta Nona Turma assentou o entendimento segundo o qual a referida correção deve incidir desde quando devidas as prestações (ou seja, desde a concessão do benefício) até o efetivo pagamento, nos termos das Súmulas 8, desta Corte, e 148 do STJ, Lei 6.899/81 e legislação superveniente.

Juros moratórios de um por cento ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo Código Civil, e 161, do Código Tributário Nacional, contados a partir da citação.

Quanto à verba honorária, havendo sucumbência de ambas as partes, mantém-se o decreto de fixação de sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, compensando-se os honorários de advogado entre as partes (e não nos termos fixados pelo juízo *a quo*).

O INSS é isento de custas, nada sendo devido, na espécie, a título de reembolso, eis que o autor, beneficiário da justiça gratuita, nada despendeu sob essa rubrica.

Posto isto, de ofício, concedo a antecipação da tutela; nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do autor, mantendo a fixação da sucumbência recíproca, porém em termos outros, consoante acima preconizado.

Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Intimem-se.

Segurado: Otavio Rossi

CPF: 965.685.528-0

DIB: 14.04.1998

RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 04 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.023871-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ELOI GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : PAULO ESPOSITO GOMES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00095-7 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ELOI GOMES DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando revisão da RMI, com a correção dos salários-de-contribuição, que compuseram o período básico de cálculo de seu benefício, assim como a equivalência entre o salário-de-benefício e os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos.

A r. sentença monocrática de fls. 42/47 julgou improcedente o pedido, condenando o autor aos ônus da sucumbência, sendo o pagamento condicionado aos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 48/52, requer a parte autora a condenação da Autarquia Previdenciária à atualização dos salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo de seu benefício, aplicando-se o índice de 39,67%, relativo ao IRSM integral de fevereiro de 1994, acrescida dos consectários que especifica.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará 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".

Inicialmente, impende considerar que o autor, na inicial, debate-se pela equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício. Sustenta, ainda, que não foram aplicados aos salários-de-contribuição os índices que menciona, inclusive *"nos salários de agosto de 1996 à data de concessão em julho de 1997"*.

Cumprir observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática baliza o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

O magistrado, por sua vez, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo resposta às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

In casu, a sentença de primeiro grau pronunciou-se acerca da legalidade dos reajustes aplicados aos benefícios, tendo por improcedente o pedido. Não se pronunciou, porém, sobre a lide, tal como proposta, ou seja, sobre a correção dos salários-de-contribuição a compor o salário-de-benefício de onde resultou a RMI, a qual o autor alega haver sido calculada em desacordo com a lei, assim como não aprecia o feito no tocante a revisão dos índices de correção dos salários-de-contribuição e a equivalência entre o valor decorrente desses e o salário-de-benefício, postulações para as quais não deu solução objetiva e concreta.

Tal situação, a meu ver, acarreta vício insanável do *decisum* monocrático, decorrente da falta de apreciação do pedido para o qual busca o autor o provimento jurisdicional, incorrendo, assim em ofensa ao inc. III do art. 458 do CPC, já mencionado.

Caracterizada, portanto, a sentença *extra petita*, impõe-se, de ofício, sua anulação.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que *"veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça."* (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *contra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA . CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - *ne eat iudex ultra vel extra petita partium* -, proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise da lide tal como proposta na inicial.

A Constituição Federal de 1988, no seu art. 202, *caput*, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, assim estabelecia:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"

Por sua vez, a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, estabeleceu, em seu art. 135, limitação aos salários-de-contribuição e, no § 2º do art. 29, dispôs que o salário-de-benefício da aposentadoria está limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se vê, *in verbis*:

"Art. 135. Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem".

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. (redação anterior à Lei 9.876/99). (...).

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício" (grifei).

Vale ressaltar que o art. 28 da Lei de Custeio (Lei nº 8.212/91), que define o que se entende por salário-de-contribuição, no § 5º, estabelece qual o seu limite máximo, cujo valor monetário inicialmente fixado tem sido alterado por portarias do MPAS.

A renda mensal do benefício de prestação continuada, a seu turno, guardadas as ressalvas atinentes à aposentadoria por invalidez, também encontra contornos no salário-mínimo, quanto ao patamar inferior, e no limite máximo do salário-de-contribuição. É que o determina o art. 33 da Lei de Benefícios, conforme segue:

"Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei".

O entendimento no sentido de que seriam inconstitucionais os limites impostos ao salário-de-benefício e à renda mensal do benefício pelos dispositivos em destaque, assim como as discussões acerca dos limites aos valores utilizados no cálculo do benefício, restaram definitivamente afastados por esta Corte, quando do julgamento dos Embargos Infringentes interpostos nos autos nº 95.03.051442-8, em 23/11/2005, pela E. Terceira Seção, de que foi relatora a eminente Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, publicado no DJU em 31/01/2006, p. 241, conforme se vê da seguinte ementa:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO.

- Ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.

- Revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, quanto ao salário-de-contribuição, já que não há liame pessoal entre as contribuições e as prestações, de modo a corresponder ao salário efetivo do segurado. - O artigo 202, caput, do Estatuto Supremo requereu normatização infraconstitucional, consubstanciada nos Planos de Benefício e Custeio da Previdência Social, para ser aplicado. - No tocante ao limite do salário-de-benefício, não se mostra a legislação ordinária verticalmente incompatível com a Carta Magna. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
- EMBARGOS INFRINGENTES a que se dá provimento".

Especialmente no que tange à limitação do salário-de-contribuição e à sua eventual correspondência com o efetivo salário a ser pago ao segurado, observo que também foram temas debatidos naquela mesma oportunidade, com relevante destaque, conforme se extrai do conteúdo do voto da eminente Relatora, que reproduzo:

"Examinando a questão sob outro ângulo, entendo que não se sustenta o argumento de que o salário-de-contribuição deveria corresponder ao salário efetivo do segurado, sem qualquer limitação, repercutindo diretamente no valor dos benefícios. O Salário-de-contribuição, em primeiro lugar, não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate, aliás, uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral".

De fato, a escolha de parâmetros diversos para os valores-teto do salário-de-benefício e do salário-de-contribuição decorre da vontade política do legislador e do seu poder discricionário, razão pela qual é legítima, competindo à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário de regência, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Por oportuno, trago à baila o estabelecido no art. 31 da Lei de Benefícios, em sua primitiva redação:

"Art. 31. Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".

Com efeito, a legislação de regência não garante a equivalência entre o valor dos salários-de-contribuição utilizado como base de cálculo para o recolhimento das contribuições previdenciárias e o salário-de-benefício sobre o qual se calcula a renda mensal inicial, tampouco que referida correlação se observe nos reajustes subsequentes.

Explicando, o equívoco consiste em acreditar que a contribuição recolhida com base em salários-de-contribuição de valor correspondente a determinado número de salários-mínimos ou em percentual sobre o teto, implicaria em um salário-de-benefício ou renda mensal inicial, de valor idêntico.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto nas seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

- Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 201.062, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.08.1999, DJ 13.09.1999, p. 95).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA/SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO.

1 - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a antecederam e sucederam não permitiram tal vinculação, posição esta corroborada pela jurisprudência.

(...)

3 - Embargos infringentes providos."

(TRF3, 3ª Seção, AC n.º 97.03.040591-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 28.04.2004, DJU 16.06.2004, p. 242).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO POSTERIORMENTE A CF/88. INTELIGÊNCIA DO ART 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DOS ARTS. 29 E 31 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS. PRECEDENTES.

1. No cálculo da renda mensal inicial não há falar em equivalência do salário-de-contribuição com o salário-de-benefício por falta de expressa previsão legal.

2. *Inteligência do art. 202 da CF de 1988 e dos arts. 29 e 31 da Lei 8.213/91 que, em suas redações originais, estabelecem sobre o cálculo da renda mensal inicial, não admitindo, em nenhum momento a equivalência entre contribuição e benefício.*

(...)

4. *Apelação do Autor improvida."*

(TRF3, 10ª Turma, AC n.º 97.03.017859-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.09.2003, DJU 17.10.2003, p. 539).

Inclusive, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 40, com o seguinte teor:

"Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários."

Prosseguindo, insurge-se o demandante quanto aos índices de correção aplicados aos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo a resultar na renda mensal inicial do benefício originário, a saber, o auxílio-doença, concedido com início em 15 de maio de 1997 (fl. 12).

Observo, por oportuno, que em relação à insurgência do autor acerca da correção dos salários-de-contribuição no interregno compreendido entre agosto de 1996 e julho de 1997, há de se ter tal pedido por inepto, visto que, em nenhum momento demonstra as incorreções às quais alude, nem tampouco faz referência a qualquer índice incorreto nesse período.

Já no que concerne ao IRSM de fevereiro de 1994, seu pleito encontra guarida.

Cumpra observar, portanto, que a *quaestio* posta em Juízo não se trata de reajuste de benefício em manutenção, cujo deslinde obedece às regras dispostas no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, mas de atualização dos salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo, aplicando-se o índice de 39,67%, relativo ao IRSM integral de fevereiro de 1994. Atendendo ao art. 202 da Carta Magna, o art. 31 da Lei n.º 8.213/91, em sua primitiva redação, estabeleceu o INPC como índice de atualização dos salários-de-contribuição.

Por sua vez, o art. 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542/92 alterou o referido dispositivo, passando a determinar que *"a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991"*.

Na seqüência, adveio a Lei n.º 8.700/93, que introduziu alterações na Lei n.º 8.542/92, mantendo, entretanto, o IRSM como índice de correção dos salários-de-contribuição.

Por fim, a Lei n.º 8.880, editada em 27 de maio de 1994, determinou expressamente, em seu art. 21, *caput* e § 1º, que os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 seriam atualizados até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n.º 8.213/91, com as alterações da Lei n.º 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV, no dia 28 de fevereiro de 1994.

Conforme consta da Resolução IBGE n.º 20, publicada no Diário Oficial da União, em 22 de março de 1994, o índice verificado no mês de fevereiro daquele ano foi justamente o de 39,67%, pleiteado pela parte autora:

"Nº 20. O PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE, usando de suas atribuições e tendo em vista o disposto na Portaria nº 478, de 16 de junho de 1992, do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, resolve:

Art. 1º. Comunicar que é de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento) a taxa de variação mensal do Índice Nacional de Reajuste do Salário-mínimo - IRSM no mês de fevereiro de 1994."

Desta feita, não poderia a Autarquia Previdenciária converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para a URV, sem antes corrigi-los, mormente tendo-se em conta o princípio insculpido, inclusive, na atual redação do art. 201, § 3º, do Texto Fundamental.

Neste sentido, são os julgados expressos no REsp n.º 495.203, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 06.05.2003, DJ 04.08.2003, p. 390; REsp n.º 331.673, STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 07.02.2002, DJ 04.03.2002, p. 307; AC n.º 1999.61.07.004678-2, TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 17.12.2002, DJU 11.02.2003, p. 191 e AC n.º 2001.61.26.001979-8, TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25.08.2003, DJU 17.09.2003, p. 558.

Na hipótese dos autos, o benefício de aposentadoria por invalidez é decorrente de auxílio-doença, concedido ao autor em 15 de maio de 1997 sob nº 31/106.042.748-3 (fl. 12). Portanto, os salários-de-contribuição que compõem o seu período básico de cálculo anteriores a março de 1994, devem ser corrigidos pelo índice de 39,67%, referente ao IRSM integral de fevereiro de 1994, descontando-se, contudo, eventual índice aplicado, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Saliento que, **por ocasião da liquidação da sentença**, deverá ser observada a regra do art. 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94, o qual dispõe que:

"§ 3º Na hipótese de a média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será

incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste".

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em virtude da sucumbência recíproca, as partes arcarão com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, **para a aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994**, atualizando-se os salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo do benefício de auxílio doença, do qual decorreu o atual, fazendo constar a nova RMI apurada pelo INSS, procedendo-se então à revisão do benefício de aposentadoria por invalidez, atualmente recebida.

Ante o exposto, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada, e, com fulcro no art. 557 do mesmo Estatuto Processual, **nego seguimento à apelação, por prejudicada, e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024100-63.2006.403.9999/SP

2006.03.99.024100-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : ELVIRA SILVESTRE LOPES
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 119
No. ORIG. : 04.00.00060-6 1 Vr PEDREGULHO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos...

Insurge-se a embargante Elvira Silvestre Lopes contra a decisão de fls. 119 que deu provimento ao agravo previsto no § 1º do art. 557 do CPC e, em juízo de retratação, determinou fossem compensadas as parcelas de pensão por morte, devidas em decorrência da decisão judicial proferida nestes autos, com aquelas já recebidas a título de renda mensal vitalícia, com DIB fixada em 01.08.90.

Sustenta o embargante que tal decisão foi equivocada, pois, segundo alega, o INSS já teria compensado as parcelas recebidas da renda mensal vitalícia com o benefício de aposentadoria por idade, também concedido à embargante, em 26.10.2004.

Pede, em consequência, o acolhimento dos embargos de declaração, para que seja modificada a decisão que deu provimento ao agravo, mantendo-se a decisão anteriormente proferida.

O INSS juntou aos autos (fls. 133/136) documentos, com o fim de demonstrar que não houve a compensação afirmada pela autora.

É o relatório. Decido.

Não merecem acolhida os embargos de declaração.

O art. 535 do CPC assim dispõe:

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição.

II - for omissivo ponto sobre o qual devia pronunciar-se juiz ou tribunal".

Em suas razões, a embargante afirma que, em virtude de dificuldades financeiras e da idade avançada, requereu judicialmente a conversão do benefício assistencial que vinha recebendo em aposentadoria por idade, bem como a pensão por morte de seu cônjuge.

Sustenta que ambos os benefícios foram deferidos, sendo que, no benefício de aposentadoria por idade, foi feita a compensação dos valores que tinha a receber com os valores recebidos a título de benefício assistencial. Informa, também, que, posteriormente, teve seu benefício de pensão por morte deferido.

Diante desse quadro, alega que a autarquia visa novamente compensar os valores recebidos a título de benefício assistencial com o benefício de pensão por morte.

As alegações trazidas nas razões dos embargos, entretanto, não merecem amparo, uma vez que, conforme se verifica do Quadro de Relação de Créditos extraído do site oficial da Previdência Social (doc. anexo), não houve compensação de valores entre as prestações pagas a título de benefício assistencial e aposentadoria por idade. Isso porque, tais documentos evidenciam que a autora recebeu renda mensal vitalícia por incapacidade de 01.08.1990 a julho de 2006, e, a partir de então (agosto de 2006), passou a receber a aposentadoria por idade, sem qualquer registro de compensação com valores já recebidos.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

São Paulo, 04 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.60.03.000893-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE TORQUATO DA COSTA

ADVOGADO : JANIO MARTINS DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença monocrática de fls. 69/80, que acolheu o pedido de revisão da renda mensal inicial e julgou improcedente o pleito de adequação do valor do benefício previdenciário em manutenção ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Em razões recursais de fls. 85/99, o autor argumenta que, à época da concessão da sua aposentadoria, o salário-de-benefício então apurado ultrapassava o limite máximo do salário-de-contribuição e, por essa razão, foi devidamente atrelado ao valor do teto até então permitido. Requer o autor a reforma da r. decisão de primeiro grau, argumentando que não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida pelas Emendas Constitucionais que menciona.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará 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".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

À análise do recurso oficial em face do pedido acolhido em primeira instância, de aplicação do índice de 39,67%, relativo ao IRSM integral de fevereiro de 1994.

Atendendo ao art. 202 da Carta Magna, o art. 31 da Lei n.º 8.213/91, em sua primitiva redação, estabeleceu o INPC como índice de atualização dos salários-de-contribuição.

Por sua vez, o art. 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542/92 alterou o referido dispositivo, passando a determinar que "a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991".

Na seqüência, adveio a Lei n.º 8.700/93, que introduziu alterações na Lei n.º 8.542/92, mantendo, entretanto, o IRSM como índice de correção dos salários-de-contribuição.

Por fim, a Lei n.º 8.880, editada em 27 de maio de 1994, determinou expressamente, em seu art. 21, *caput* e § 1º, que os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 seriam atualizados até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n.º 8.213/91, com as alterações da Lei n.º 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV, no dia 28 de fevereiro de 1994.

Conforme consta da Resolução IBGE n.º 20, publicada no Diário Oficial da União, em 22 de março de 1994, o índice verificado no mês de fevereiro daquele ano foi justamente o de 39,67%, pleiteado pela parte autora:

"Nº 20. O PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE, usando de suas atribuições e tendo em vista o disposto na Portaria nº 478, de 16 de junho de 1992, do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, resolve:

Art. 1º. Comunicar que é de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento) a taxa de variação mensal do Índice Nacional de Reajuste do Salário-mínimo - IRSM no mês de fevereiro de 1994."

Desta feita, não poderia a Autarquia Previdenciária converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para a URV, sem antes corrigi-los, mormente tendo-se em conta o princípio insculpido, inclusive, na atual redação do art. 201, § 3º, do Texto Fundamental.

Neste sentido, são os julgados expressos no REsp n.º 495.203, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 06.05.2003, DJ 04.08.2003, p. 390; REsp n.º 331.673, STJ, 6ª Turma, Rel. Min Fernando Gonçalves, j. 07.02.2002, DJ 04.03.2002, p. 307; AC n.º 1999.61.07.004678-2, TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 17.12.2002, DJU 11.02.2003, p. 191 e AC n.º 2001.61.26.001979-8, TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25.08.2003, DJU 17.09.2003, p. 558.

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria especial foi concedido ao autor em 15 de julho de 1994 sob nº 054.128.432-0 (fl. 24). Portanto, os salários-de-contribuição que compõem o seu período básico de cálculo anteriores a março de 1994, devem ser corrigidos pelo índice de 39,67%, referente ao IRSM integral de fevereiro de 1994, descontando-se, contudo, eventual índice aplicado, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Saliento que, **por ocasião da liquidação da sentença**, deverá ser observada a regra do art. 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94, o qual dispõe que:

"§ 3º Na hipótese de a média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste".

Passo à apreciação do recurso voluntário apresentado pelo autor.

Inicialmente devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes. Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Ocorre que nestes autos, conforme já relatado, o autor argumenta que, à época da concessão da sua aposentadoria, o salário-de-benefício então apurado ultrapassava o limite máximo do salário-de-contribuição e, por essa razão, foi devidamente atrelado ao valor do teto até então permitido. Requer, portanto, a reforma da r. decisão de primeiro grau, argumentando que não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida pelas Emendas Constitucionais que menciona.

A r. decisão recorrida encontra-se assim fundamentada:

"...os dispositivos das emendas constitucionais em questão fixaram novos tetos e determinaram a correção daquele valor estabelecido com a aplicação dos mesmos índices de atualização aplicados aos benefícios, de modo a preservar o seu valor real.

*Isto não significa, no entanto, que tal previsão impunha automaticamente a revisão **de todos os benefícios em manutenção**, cujo valor real, se mantém pela aplicação dos índices de reajustamento dos benefícios aplicados anualmente.*

(...)

Os benefícios devem ser concedidos de acordo com as normas vigentes no momento de sua concessão, ou quando o Autor implementou todas as condições para fazer jus ao benefício, salvo se lei posterior expressamente o determinar em contrário. Deve ser aplicado no caso, o princípio do tempus regit actum.

Assim, não encontra amparo legal, a pretensão do autor em ver aplicado, os novos parâmetros trazidos pelas emendas constitucionais acerca do valor máximo dos benefícios a serem pagos no regime geral" (g.n).

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

A decisão recorrida apóia-se no princípio do *tempus regit actum* e a Autarquia ré sustenta-se na irretroatividade da lei e no argumento da vedada violação ao instituto do ato jurídico perfeito.

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais confirmou-se a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender do patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que **a renda derivada do salário-de-benefício então apurado**.

Esclarece a inicial de fls. 02/19, que o autor não se volta contra este ou aquele índice de reajuste praticado pelo INSS, nem mesmo pretende a automática extensão a todos os benefícios em manutenção no regime geral da previdência de idêntico percentual de aumento aplicado ao limite máximo estabelecido pelas emendas constitucionais que menciona.

Sustenta, ainda, nas razões do apelo sob análise, que *"Somente aproveita o reajuste do teto àqueles benefícios que estavam limitados ao teto anterior apenas para fins de pagamento, ou seja, benefícios cuja fixação da renda mensal resultou em valor inferior à média dos salários-de-contribuição atualizados à data da concessão, como ocorreu no caso presente"* (fl. 91).

No entanto, as provas dos autos demonstram que a tese, brilhantemente defendida, não se enquadraria à particular situação do demandante, não fosse o pleito de aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM integral de fevereiro de 1994, acolhido nestes autos.

A Carta de Concessão/Memória de Cálculos de fl. 24, que levou em consideração os salários-de-contribuição em seu limite máximo permitido à época, ou seja, de R\$582,86, resultou, após a média tirada das últimas 36 prestações recolhidas, numa renda mensal inicial de R\$506,00, equivalente a 100% do salário-de-benefício. Mesmo depois de recalculada a renda em face de revisão administrativa, a RMI do autor restou fixada em R\$511,19, conforme extrato acostado à fl. 49, muito aquém do maior valor teto à época estabelecido.

Vale repetir: a renda mensal inicial do autor resultou da média dos últimos salários-de-contribuição e não sofreu qualquer restrição em face do teto previdenciário em questão, até porque não o alcançou. O que sofrera restrição, à época, foram tão somente os salários-de-contribuição, o que encontraria guarida no regramento legal, não fosse a supressão do índice de correção monetária já mencionado.

Com efeito, a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, estabeleceu, em seu art. 135, limitação aos salários-de-contribuição e, no § 2º do art. 29, dispôs que o salário-de-benefício da aposentadoria está limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se vê, *in verbis*:

"Art. 135. Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem".

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. (redação anterior à Lei 9.876/99). (...).

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício" (grifei).

Destaque-se que, a legislação de regência não garante a equivalência entre o valor dos salários-de-contribuição utilizado como base de cálculo para o recolhimento das contribuições previdenciárias e o salário-de-benefício sobre o qual se calcula a renda mensal inicial, tampouco que referida correlação se observe nos reajustes subseqüentes.

Explicando, o equívoco consiste em acreditar que a contribuição recolhida com base em salários-de-contribuição de valor correspondente a determinado número de salários-mínimos ou em percentual sobre o teto, implicaria em um salário-de-benefício ou renda mensal inicial, de valor idêntico.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto nas seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

- Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 201.062, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.08.1999, DJ 13.09.1999, p. 95).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA/SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO.

1 - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a antecederam e sucederam não permitiram tal vinculação, posição esta corroborada pela jurisprudência.

(...)

3 - Embargos infringentes providos."

(TRF3, 3ª Seção, AC n.º 97.03.040591-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 28.04.2004, DJU 16.06.2004, p. 242).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO POSTERIORMENTE A CF/88. INTELIGÊNCIA DO ART 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DOS ARTS. 29 E 31 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS. PRECEDENTES.

1. No cálculo da renda mensal inicial não há falar em equivalência do salário-de-contribuição com o salário-de-benefício por falta de expressa previsão legal.

2. *Inteligência do art. 202 da CF de 1988 e dos arts. 29 e 31 da Lei 8.213/91 que, em suas redações originais, estabelecem sobre o cálculo da renda mensal inicial, não admitindo, em nenhum momento a equivalência entre contribuição e benefício.*

(...)

4. *Apelação do Autor improvida."*

(TRF3, 10ª Turma, AC n.º 97.03.017859-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.09.2003, DJU 17.10.2003, p. 539).

Inclusive, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 40, com o seguinte teor:

"Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários".

Note-se, contudo, que num exame prefacial já é possível verificar que, em face da aplicação do índice de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro de 1994 sobre os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício do demandante, a sua renda mensal inicial transborda os limites do teto previdenciário verificado à época, que era de R\$582,86.

Dessa forma, da análise conjunta de ambos os direitos postulados nesta demanda, conclui-se que o demandante faz jus à correção dos salários-de-contribuição na forma acima esclarecida e à consequente revisão da renda mensal inicial de seu benefício, sem a retenção de parte dela em razão do teto previdenciário anteriormente observado, respeitando-se os novos valores trazidos pelas Emendas Constitucionais EC 20/98 e da EC 41/2003, a partir das respectivas edições. Em consequência, é de se afastar a sucumbência recíproca estabelecida no *decisum* de primeiro grau, fixando os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, **para a aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994**, atualizando-se os salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo do benefício, sem a retenção em razão do teto previdenciário anteriormente observado, respeitando-se os novos valores trazidos pelas Emendas Constitucionais EC 20/98 e da EC 41/2003, a partir das respectivas edições, fazendo constar o tipo do benefício e a data de início do benefício, renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º, A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao apelo do autor e à remessa oficial, tida por interposta**, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.03.000251-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AUGUSTO ARAKI

ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 251 a 253), 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 auxílio-doença no período de 6/12/2005 (suspensão administrativa) até 22/5/2006 (data do laudo judicial), a partir da qual será implantada a aposentadoria por invalidez, descontando-se os valores recebidos a título de auxílio doença em razão de reativação judicial, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 26.015,68, 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

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011758-53.2006.403.6108/SP

2006.61.08.011758-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : MARILENE RIBEIRO RUIZ
ADVOGADO : NELSON MARTELOZO JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 171), 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, até posterior perícia administrativa que ateste as condições de saúde do autor, o benefício de auxílio-doença, que ele recebe em decorrência de tutela antecipada, com data do início do benefício (DIB) em 26/3/2007 (laudo judicial) e data do início do pagamento (DIP) em 21/6/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 1.401,11, 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, 16 de março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036281-86.2007.403.0000/SP

2007.03.00.036281-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUIZA DA SILVA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 06.00.00122-6 1 Vr NUPORANGA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez e subsidiariamente o restabelecimento do auxílio-doença, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 32/33).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme informação do MM. Juízo *a quo*, foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando procedente o pedido.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva a perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

No mesmo sentido da orientação aqui adotada, transcreve-se ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO A DECISÃO CONCESSIVA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO, CONFIRMATIVA DO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO. PRECEDENTES.

1. É vasta e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão deferitória de antecipação de tutela em face da prolação da sentença de mérito da ação principal, ratificadora do provimento liminar.

2. Precedentes de todas as Turmas desta Casa Julgadora.

3. Recurso provido." (RESP nº 514074/RJ, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 212).

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0056665-70.2007.403.0000/SP
2007.03.00.056665-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JACKSON PRIVATI
ADVOGADO : BENEDICTO GERALDO LEBEIS (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 07.00.00065-5 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos de ação de natureza previdenciária, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, o não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido pela então Relatora (fls. 43/44).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta, conforme certidão de fl. 48.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Das provas colacionadas aos autos, pelo menos nesta fase processual, não restaram cabalmente demonstrados os requisitos legais a sustentar a tutela antecipada concedida.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

No caso sob exame, observa-se que os exames e atestados médicos acostados aos autos (fls. 22/23) são anteriores a conclusão do Setor de Perícias Médicas do INSS, ao declarar a capacidade laborativa do agravado (fl. 27). Frise-se que o atestado de fl.23 diz respeito à capacidade do agravado para freqüentar piscinas. Portanto, neste momento, tais atestados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade.

Não obstante o alegado, sem perícia médica não é possível saber se a limitação do agravado o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela. Inclusive não se tem nenhum dado quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

Em suma, não comprovada a redução da capacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação a manter a antecipação dos efeitos da tutela. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "*Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada*". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Por fim, diante da reforma da decisão impugnada, restam prejudicadas as demais alegações do agravante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098605-15.2007.403.0000/SP

2007.03.00.098605-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : OSVALDO ALBERTIN
ADVOGADO : SILVIA REGINA DE PAULA E SILVA ALBERTIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 07.00.00308-9 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, nos autos da ação de restabelecimento do benefício auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 91/93).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme informação do MM. Juízo *a quo*, foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando extinto o feito sem resolução do mérito, ante a ocorrência de coisa julgada.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva a perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

No mesmo sentido da orientação aqui adotada, transcreve-se ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO A DECISÃO CONCESSIVA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO, CONFIRMATIVA DO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO. PRECEDENTES.

1. É vasta e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão deferitória de antecipação de tutela em face da prolação da sentença de mérito da ação principal, ratificadora do provimento liminar.

2. Precedentes de todas as Turmas desta Casa Julgadora.

3. Recurso provido." (RESP nº 514074/RJ, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 212).

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007088-02.2007.403.9999/SP
2007.03.99.007088-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : SIDINEI CALDAS DE ANDRADE
ADVOGADO : LUCIA HELENA BOSCHEZI JACOMELI (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00119-4 1 Vr TANABI/SP
Desistência

Trata-se de apelação interposta por Sidinei Caldas de Andrade, em face da sentença de fls. 48/49, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Apresentadas as contra-razões, subiram os autos à esta Corte.

A parte apelante peticiona, às fls. 72/73, requerendo a desistência do recurso interposto e posterior retorno dos autos à origem.

Instado a manifestar-se, às fls. 76, o INSS aduz estar ciente do pedido formulado pela apelante.

Vieram os autos conclusos.

À vista do que consta dos autos, homologo o pedido de desistência do recurso interposto às fls. 51/64, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013955-11.2007.403.9999/SP
2007.03.99.013955-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : MARIA DE LOURDES RAMOS RUSSI

ADVOGADO : ADILSON CEZAR BAIÃO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00124-4 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando o apelante, em suas razões recursais, o direito a recomposição do seu provento com índices que melhor refletem a inflação, diante da garantia constitucional da preservação do valor real do benefício, apontando como parâmetro o valor teto do salário-de-contribuição vigente na data da concessão do benefício previdenciário.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DE C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, dispunha que: "**É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhe, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**"

Portanto, a Constituição Federal assegurou que os reajustamentos dos benefícios previdenciários seriam efetuados de molde a preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, observados os critérios estabelecidos em lei ordinária. A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1.988, foi a Lei nº 8.213/91 que em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92), e alterado depois pela Lei nº 8.700/93; IPC-r (Lei nº 8.880/94); novamente o INPC (Medida Provisória nº 1.053/95); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nº 1.609, 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao *regulamento* a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo decreto nº 5.756/06.

Os reajustes dos benefícios previdenciários ocorreram com base em índices previstos em lei, de forma que não há falar em desobediência ao princípio constitucional previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários segundo critérios definidos em lei. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal que **"A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas -, o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei."** (RE 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende: **"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real."** (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGResp nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Ademais, a legislação não garante, no cálculo da renda mensal inicial, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício e o patamar de contribuições efetivadas, nem há qualquer autorização legal para que isto se observe nos reajustes dos benefícios.

Neste sentido, confira fragmentos de ementa jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça:

"1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciária e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em números de salários limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciário devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

3. Agravo regimental desprovido." (AGA nº 528797/MG, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 01/04/04, DJU 17/05/04, p. 274);

"IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

Recurso desprovido." (REsp nº 397336/MG, Relator Ministro FÉLIX FISCHER, j. 26/02/02, DJU 18/03/02, p.300).

Da mesma forma, não há falar em achatamento do benefício, tomando por parâmetro número de salários mínimos, pois isto implicaria em sobrevida do princípio da equivalência salarial, prevista no art. 58 do ADCT, quando sua incidência apenas se verificou até a implantação do plano de custeio e benefícios da Previdência Social.

Nesse sentido, confira fragmentos da seguinte ementa de aresto do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"- O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício)." (REsp nº 438617/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 11/11/2003, DJ. 19/12/2003, p. 561).

Enfim, tendo sido os reajustes do benefício da parte autora efetuados sob o manto da legislação previdenciária, compatível com os preceitos constitucionais, nenhuma diferença de proventos lhes são devidas.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014416-80.2007.403.9999/SP
2007.03.99.014416-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : MARIA ALBERTINA DOS SANTOS
ADVOGADO : JESSICA MENZYSKI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 03.00.00206-8 2 Vr SAO VICENTE/SP
DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da sentença de procedência de pedido revisional de benefício previdenciário, onde se condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar a renda mensal inicial da parte autora mediante a aplicação do índice suprimido de 39,67%, IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários-de-contribuição, conforme o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94, acrescidos de correção monetária, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, além de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 12% (doze por cento) sobre o valor da condenação.

Inconformada, a autarquia previdenciária pugna pela reforma da sentença, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença em face de julgamento *extra petita*, e, no mérito, sustenta a impossibilidade de revisão da renda mensal na forma fixada na sentença.

Por sua vez, pugna a parte autora, em suas razões recursais, pela fixação dos juros de mora à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação.

Decorrido o prazo para o oferecimento das contrarrazões de ambas as partes, os autos foram remetidos a este tribunal.

O MM. Juiz "a quo" submeteu a sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

DE C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Preliminarmente, observo que a parte autora objetivava o direito à aplicação do art. 75 da Lei nº 9.032/95, que majorou o percentual da pensão por morte para 100% (cem por cento) sobre o valor do salário-de-benefício; ao reajuste do seu benefício com aplicação do índice integral do IRSM de novembro de 1993 a fevereiro de 1994, e sua posterior conversão em números de URVs., bem como o direito a aplicação do IGP-DI nos reajustes de seu benefício nos anos de 1997 a 2001, e a r. sentença apreciou pedido relativo da renda mensal inicial do benefício mediante a aplicação do índice suprimido de 39,67%, IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários-de-contribuição, conforme o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94, o que revela a natureza *extra petita* do julgamento, conduzindo à nulidade da sentença, o que ora se reconhece.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.

2. Recurso Especial desprovido." (REsp nº 474796/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).

Passa-se, então, à apreciação das questões que a demanda efetivamente suscita, considerando a anulação da sentença.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque muito embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido do direito à revisão do coeficiente da pensão por morte, a partir da vigência da Lei nº 9.032/95, de forma que correspondesse a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, cuja providência não constituía violação ao princípio *tempus regit actum*, haja vista que a lei nova não seria aplicada retroativamente, mas sim, teria incidência imediata, verifica-se que tal orientação restou superada por decisão que trilha posicionamento contrário.

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (**Recursos Extraordinários nºs 416.827 e 415.454, Relator Ministro GILMAR MENDES, j. 08/02/2007, DJ 15/02/2007**), entendeu não ser possível a aplicação da Lei nº 9.032/95 aos benefícios que foram concedidos anteriormente a sua edição, uma vez que haveria violação ao princípio constitucional do ato jurídico perfeito (art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal).

Cumprasse assinalar, ainda, que a Excelsa Corte, em inúmeros julgamentos posteriores, vem trilhando o posicionamento consagrado no âmbito do seu Plenário sobre a referida matéria, merecendo destaque, entre outros, a seguinte ementa de precedente:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO. 1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (*tempus regit actum*). 2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei n. 8.213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (RE nº 420.532/SC, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 09/02/2007, DJ 23/03/2007, p. 64).

Ainda, a Quinta Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça adotou esse entendimento no julgamento do **Recurso Especial nº 938274/SP (Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 28/06/2007, DJ 10/09/2007, p. 306)**.

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou no Supremo Tribunal Federal, tenho que a aplicação do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95, de 28/04/95, não tem aplicabilidade aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição.

Quanto ao pedido de aplicação integral do IRSM - nos meses de novembro de 1993 a fevereiro de 1994 e a posterior conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV, constitui matéria que, por muitas vezes, foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça, restando afastada a pretensão, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

"1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF." (REsp nº 498457, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

Há de se ressaltar ainda que para fins de conversão do valor dos benefícios em URV, considerou-se o último dia de cada mês, e não o do início, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"III - O art. 20, inciso I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais do benefício nos meses do quadrimestre pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do primeiro dia de cada mês, mas sim, do último dia." (REsp nº 354648/RS, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 28/05/2002, DJ 24/06/2002, p. 327).

Ainda, o decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, assegura o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, *conforme critérios definidos em lei*.

Vê-se bem que a norma constitucional não assegura este ou aquele índice para o reajuste dos benefícios, mas sim remete à legislação ordinária a disciplina dos reajustes dos benefícios previdenciários.

Inicialmente foi eleito o INPC para reajuste dos benefícios, nos termos do inciso II do art. 41 da Lei nº 8.213/91. Todavia, tal dispositivo legal foi revogado pela Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que em seu art. 9º instituiu o IRSM como índice de reajuste dos benefícios no ano de 1993 e o FAS como indexador dos benefícios a partir de janeiro de 1.994 (Lei nº 8.700/93).

E mais, a Lei nº 8.880/94 (art. 43) revogou expressamente o art. 9º da Lei nº 8.542/92, que instituiu o IRSM e o FAS (Lei nº 8.700/93), determinando através de seu art. 29, § 3º, o IPC-r para fins de reajuste dos benefícios de prestação continuada.

Por outro lado, a Medida Provisória nº 1.053/95, que novamente introduziu o INPC como índice de atualização no âmbito previdenciário, não elegeu referido índice como fator de reajuste dos benefícios previdenciários, nem estabeleceu período certo para tanto, mas sim destinou o INPC apenas às atualizações que anteriormente eram feitas pelo IPC-r.

Assim, em relação aos períodos relativos aos anos de 1997 a 2001, não se garantiu a aplicação do IGP-DI, do INPC ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que se verifica da Lei nº 9.711/98, que inclusive convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória nº 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o nº 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória nº 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998. Estabeleceu referida lei, em seu art. 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%; no seu art. 15, definiu o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%.

Conforme se verifica da Medida Provisória nº 1.415/96, de que resultou a Lei nº 9.711/98, somente se garantiu a aplicação do IGP-DI, na recomposição dos benefícios previdenciários, em relação ao reajuste de 1º de maio de 1996, sendo que no tocante aos reajustes posteriores não se fez qualquer menção a qual índice seria aplicável, limitando-se a estabelecer que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente no mês de junho a partir do ano de 1997 (artigos 2º e 4º).

Observa-se que a vinculação do IGP-DI, como indexador para fins previdenciários, abrangendo períodos posteriores ao ano de 1996, somente se deu para os casos de atualização de prestações pagas com atraso e para atualização dos salários-de-contribuição na apuração da renda mensal inicial, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.711/98.

Ainda que se houvesse eleito o IGP-DI como indexador apto à recomposição dos benefícios previdenciários em relação aos períodos verificados a partir de 1997, é certo que, antes de se implementar o período aquisitivo ao reajuste, poderia a regra ser modificada por norma posterior. Neste sentido, verifica-se que antes de se alcançar o mês de junho de 1997, a Medida Provisória nº 1.572-1, de 28 de maio de 1997, estabeleceu o percentual de reajuste aplicável para aquele período. O mesmo se deu em relação ao reajuste do mês de junho de 1998, conforme Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998.

Por fim, a mesma orientação se aplica em relação aos reajustes de junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,66%), uma vez que regularmente estabelecidos pelas Medidas Provisórias nºs 1.663-10/98 (art. 12), 1.824/99 (art. 2º), 2.022-17/2000 (art. 17) e 2.129/2001 (art. 4º).

Ressalta-se que a Medida Provisória nº 2.129/2001, sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, deu nova redação ao artigo 41 da Lei nº 8.213/91, estabelecendo os parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao *regulamento* a definição do percentual respectivo. O percentual de reajuste do mês de junho de 2001 (7,66%) foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, sendo que referido percentual foi superior ao IPCA/IBGE (7,04%) e quase idêntico ao INPC/IBGE (7,73%). Já no mês de junho de 2002, o percentual de

reajuste (9,20%) foi estabelecido pelo Decreto nº 4.249/02, sendo o referido percentual novamente superior ao IPCA/IBGE (7,66%) e ao INPC/IBGE (9,04%), variação correspondente aos 12 meses anteriores à data-base de reajuste, de forma que a atualização estabelecida pelos Decretos (*regulamentos*) não se desviou dos parâmetros delineados no § 9º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, cujo dispositivo legal dispõe: "**Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento.**" A variação de que trata o inciso IV do art. 41 da Lei nº 8.213/91 é aquela relativa a preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Desta forma, considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a *medida provisória* força de lei, o reajuste dos benefícios previdenciários de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.415/96 (junho de 1996), 1.572-1/97 (junho de 1997), nºs 1.663-10/98 (junho de 1998), 1.824/99 (junho de 1999), 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), nada possui de irregular ou inconstitucional, observando-se, ainda, que foi obedecida, nos anos de 2002 e 2003, a mesma metodologia para o reajuste dos benefícios previdenciários.

Questão semelhante à discutida nestes autos já foi enfrentada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, reconhecendo-se, na oportunidade, a regularidade dos reajustes fixados pelas Medidas Provisórias discutidas:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III.- R.E. conhecido e provido." (RE nº 376846/SC, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, j. 24/09/2003, DJ. 02/04/2004).

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs. A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei.

Recurso não conhecido." (REsp nº 499427/RS, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 06/05/2003, DJ 02/06/2003, p. 351).

Assim, tendo sido aplicados os índices estabelecidos pela legislação infraconstitucional, observando-se o que dispõe o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, não há falar em eventuais prejuízos inflacionários e, por conseguinte, em diferenças devidas. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, "**A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas - o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei.**" (RE nº 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).

Enfim, não traz a parte autora, em sua inicial, qualquer questionamento que obscureça ou faça sucumbir a consagrada orientação pretoriana, da qual comungo integralmente. Enfim, os fundamentos sobre os quais se alicerçaram os precedentes jurisprudenciais são suficientes para, por si sós, afastar a pretensão recursal.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, e aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE OS PEDIDOS DA PARTE AUTORA**, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.016908-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : JOSE LEME DO PRADO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ROSANGELA POZATTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00101-4 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Data do início pagto/decisão TRF : 23.02.2010

Data da citação : 15.07.2005

Data do ajuizamento : 15.06.2005

Parte : JOSE LEME DO PRADO

Nro.Benefício : 0253125146

Nro.Benefício Falecido :

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, sob o fundamento de ocorrência da decadência, tendo por objeto o recálculo da renda mensal inicial com a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994, de 39,67%, na correção dos salários-de-contribuição, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Devidamente intimada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contra-razões de apelação, os autos foram remetidos a esse Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, não há falar em decadência do direito à revisão, na esteira da jurisprudência que prevalece.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que**

inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido." (TRF-3ª; AC nº 824802/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/2002, DJU 25/03/03, p. 258).

No mesmo sentido tem se orientado o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.728/97. APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS SOB A VIGÊNCIA DA NOVA LEI.

1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.

2. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido." (REsp nº 479964 / RN, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 03/04/2003, DJ 10/11/2003, p. 220)

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que o benefício é anterior ao seu advento.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por invalidez em 01/06/1995, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 13.

Com efeito, o IRSM, a partir de janeiro de 1993, foi o indexador utilizado para atualização dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

De acordo com a legislação mencionada, os salários-de-contribuição apurados antes do mês de março de 1994 deveriam ser atualizados pelo indexador IRSM, cujos valores em cruzeiros converter-se-iam em URV pela paridade vigente no dia 28/02/94.

No entanto, deixou o INSS de aplicar o IRSM do mês de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, ato que provocou redução no valor real do benefício previdenciário do autor, situação que deve ser corrigida diante da inobservância da legislação.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no tema, é pacífica:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994. OBREIRO RECORRENTE.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§5º do art. 20 da Lei 8.880/94).

Segundo precedentes, "o art. 136 da Lei nº 8.213/91 não interfere em qualquer determinação do art. 29 da mesma lei, por versarem sobre questões diferentes. Enquanto aquele ordena a exclusão do valor teto do salário de contribuição para um determinado cálculo, este estipula limite máximo para o próprio salário de benefício." Recurso parcialmente provido para que, após somatório e apuração da média, seja observada o valor do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.

Recurso conhecido e parcialmente provido " (REsp. nº 497057/SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 06/05/2003. DJ 02/06/2003, p. 349);

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). HONORÁRIOS. ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. PERCENTUAL. SÚMULA 07/STJ.

1. Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

2. O recurso especial não é a via adequada para se proceder à revisão do percentual a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias, em razão do óbice da Súmula 07/STJ. Precedentes.

3. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (REsp. nº 279.338, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5ª Turma, v. u., DJ 13/08/01);

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

1. Na atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, o percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei 8.880/94).

2. O enunciado da Súmula nº 111 deste Superior Tribunal de Justiça exclui, do valor da condenação, as prestações vincendas, para fins de cálculo dos honorários advocatícios nas ações previdenciárias.

3. As prestações vincendas excluídas não devem ser outras senão as que venham a vencer após o tempo da prolação da sentença.

4. Recurso conhecido e provido para determinar a incidência da verba honorária sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença." (REsp. nº 413187/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/04/2002, DJU 17/02/2003, p. 398).

Assim também tem sido a jurisprudência dominante do Tribunal Regional Federal da Terceira Região: AC nº 816266/SP, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, j. 05/11/2002, DJU 17/12/2002, 44; AC nº 829136/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 17/12/2002, DJU 11/02/2003, p. 191; AC nº 813250/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJU 11/02/2003, p. 285.

Destarte, impõe-se a revisão da renda mensal inicial da parte autora para que seja aplicado o IRSM de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, devendo na apuração do salário-de-benefício se observar o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO - INPC - RMI- VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 31 E 145 DA LEI 8.213/91.

No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

Após o advento da Lei 8.213/91, cujos efeitos tiverem seu termo inicial em 05.04.91, a teor de seu art. 145, a atualização de todos os salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício, efetua-se mediante o índice do INPC e sucedâneos legais.

Tratando-se, portanto, de benefício concedido em 08.06.92, há que ser observado o artigo 31, do mencionado regramento previdenciário.

Recurso conhecido e provido" (REsp. nº 448910/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5ª Turma, v. u., j. 04/02/03, DJU 10/03/03, p. 295).

Fica ressalvado, entretanto, caso o salário-de-benefício, com a correção apurada, resultar em valor superior ao teto e a ele ficar limitado, o direito de ser aplicada a diferença percentual na data do primeiro reajuste entre o salário-de-benefício e o teto, conforme dispõe o § 3º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, nos termos do artigo 20, *caput*, do Código de Processo Civil, deve ser fixada em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. E a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita (fl. 22).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para reformar a r. sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, nos termos do artigo 461 do Código Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.018382-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : JOEL DE SOUZA

ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI

: JOSE ABILIO LOPES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP

No. ORIG. : 03.00.00067-1 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Data do início pagto/decisão TRF : 25.02.2010

Data da citação : 22.09.2003

Data do ajuizamento : 16.07.2003

Parte : JOEL DE SOUZA

Nro.Benefício : 1016938605

Nro.Benefício Falecido :

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao pagamento do benefício, desde o início, computando a variação do IRSM relativa ao mês de fevereiro de 1994 (39,67%) em todos os salários-de-contribuição até 28/02/1994, bem como o pagamento da diferença devida quando da atualização dos benefícios pagos em atraso pelos índices governamentais aplicáveis à espécie, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação, preliminarmente arguindo a decadência e a prescrição e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido. Subsidiariamente, impugna a verba honorária e os juros de mora.

Em contrapartida, o autor também interpôs recurso de apelação, pleiteando a fixação dos honorários advocatícios em 15% sobre o total do débito até liquidação final do feito.

Com as contra-razões das apelações, subiram os autos a este egrégio Tribunal.
É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso. Primeiramente, não há falar em decadência do direito à revisão, na esteira da jurisprudência que prevalece.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido."** (TRF-3ª; AC nº 824802/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/2002, DJU 25/03/03, p. 258).

No mesmo sentido tem se orientado o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.728/97. APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS SOB A VIGÊNCIA DA NOVA LEI.

1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.

2. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido." (REsp nº 479964 / RN, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 03/04/2003, DJ 10/11/2003, p. 220)

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que o benefício é anterior ao seu advento.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 01/03/1996, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 29.

Com efeito, o IRSM, a partir de janeiro de 1993, foi o indexador utilizado para atualização dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

De acordo com a legislação mencionada, os salários-de-contribuição apurados antes do mês de março de 1994 deveriam ser atualizados pelo indexador IRSM, cujos valores em cruzeiros converter-se-iam em URV pela paridade vigente no dia 28/02/94.

No entanto, deixou o INSS de aplicar o IRSM do mês de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, ato que provocou redução no valor real do benefício previdenciário do autor, situação que deve ser corrigida diante da inobservância da legislação.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no tema, é pacífica:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994. OBREIRO RECORRENTE.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§5º do art. 20 da Lei 8.880/94).

Segundo precedentes, "o art. 136 da Lei nº 8.213/91 não interfere em qualquer determinação do art. 29 da mesma lei, por versarem sobre questões diferentes. Enquanto aquele ordena a exclusão do valor teto do salário de contribuição para um determinado cálculo, este estipula limite máximo para o próprio salário de benefício." **Recurso parcialmente provido para que, após somatório e apuração da média, seja observada o valor do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.**

Recurso conhecido e parcialmente provido " (REsp. nº 497057/SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 06/05/2003. DJ 02/06/2003, p. 349);

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). HONORÁRIOS. ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. PERCENTUAL. SÚMULA 07/STJ.

1. Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

2. O recurso especial não é a via adequada para se proceder à revisão do percentual a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias, em razão do óbice da Súmula 07/STJ. Precedentes.

3. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (REsp. nº 279.338, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5ª Turma, v. u., DJ 13/08/01);

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

1. Na atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, o percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei 8.880/94).

2. O enunciado da Súmula nº 111 deste Superior Tribunal de Justiça exclui, do valor da condenação, as prestações vincendas, para fins de cálculo dos honorários advocatícios nas ações previdenciárias.

3. As prestações vincendas excluídas não devem ser outras senão as que venham a vencer após o tempo da prolação da sentença.

4. Recurso conhecido e provido para determinar a incidência da verba honorária sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença." (REsp. nº 413187/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/04/2002, DJU 17/02/2003. p. 398).

Assim também tem sido a jurisprudência dominante do Tribunal Regional Federal da Terceira Região: AC nº 816266/SP, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, j. 05/11/2002, DJU 17/12/2002, 44; AC nº 829136/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 17/12/2002, DJU 11/02/2003, p. 191; AC nº 813250/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJU 11/02/2003, p. 285.

Destarte, impõe-se a revisão da renda mensal inicial da parte autora para que seja aplicado o IRSM de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, devendo na apuração do salário-de-benefício se observar o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO - INPC - RMI- VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 31 E 145 DA LEI 8.213/91.

No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

Após o advento da Lei 8.213/91, cujos efeitos tiverem seu termo inicial em 05.04.91, a teor de seu art. 145, a atualização de todos os salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício, efetua-se mediante o índice do INPC e sucedâneos legais.

Tratando-se, portanto, de benefício concedido em 08.06.92, há que ser observado o artigo 31, do mencionado regramento previdenciário.

Recurso conhecido e provido" (REsp. nº 448910/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5ª Turma, v. u., j. 04/02/03, DJU 10/03/03, p. 295).

Fica ressalvado, entretanto, caso o salário-de-benefício, com a correção apurada, resultar em valor superior ao teto e a ele ficar limitado, o direito de ser aplicada a diferença percentual na data do primeiro reajuste entre o salário-de-benefício e o teto, conforme dispõe o § 3º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

Por outro lado, as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, não se justificando o pagamento de valores atrasados sem correção monetária sob a alegação de que o órgão pagador não deu causa à demora na respectiva concessão do benefício e disponibilização das prestações devidas, pois isto equivaleria a pagar benefício em importância inferior à devida, mormente em se considerando que a atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor ao *status quo ante*.

Assim, considerando que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, cumprindo com o que dispõe o art. 54 e o art. 57, § 2º, c.c. a alínea "b" do inciso I do art. 49, todos da Lei nº 8.213/91, não pode deixar de pagar as prestações devidas desde então com a devida atualização, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, já que a correção monetária é parte substancial da própria obrigação. Enfim, a correção monetária não constitui penalidade, mas sim mecanismo que visa recompor o valor da moeda corroída pela inflação.

A respeito do tema, invoca-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO - PAGAMENTO COM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81. SÚMULAS 43 E 148 DO STJ.

1. A correção monetária, diante do caráter alimentar do benefício previdenciário, deve incidir desde quando as parcelas em atraso, não prescritas, passaram a ser devidas, compatibilizando-se, assim, a aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148 deste Superior Tribunal de Justiça.

2. Embargos acolhidos." (STJ, EDRESP nº 96576 /PE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 16/11/1999, DJ 23/10/2000, p. 199);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS COM ATRASO.

I - É devida a atualização monetária das prestações pagas na esfera administrativa, em face do escopo de manutenção do valor real da dívida e da vedação do enriquecimento ilícito.

II - Recurso improvido." (TRF-3ª Região, AC nº 112717/SP, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, j. 02/10/2001, DJU 17/01/2002, p. 709).

Restando provado o pagamento de benefício com atraso, sem a inclusão de correção monetária, impõe-se o seu pagamento pela autarquia previdenciária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Há sucumbência recíproca no presente caso, que não se restringe à parte mínima do pedido, mas em proporção substancial, especialmente considerando que o autor não obteve o recálculo da renda mensal inicial nunca inferior ao maior valor teto, excluindo-se quaisquer redutores (limite do salário-de-contribuição, salário-de-benefício e benefício), de maneira que deve ser mantido o disposto no art. 21 do Código de Processo Civil, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita (fl. 60).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, À APELAÇÃO DO INSS E À APELAÇÃO DO AUTOR.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, bem como para que seja apresentada conta de liquidação referente às prestações vencidas, tendo em vista a nova redação dada ao *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.022203-6/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : CARMELA DIRCE COMESSO RANZANI
ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00268-7 2 Vr CATANDUVA/SP
DECISÃO

Data do início pagto/decisão TRF : 26.02.2010

Data da citação : 25.11.2003

Data do ajuizamento : 15.10.2003

Parte : CARMELA DIRCE COMESSO RANZANI
Nro.Benefício : 1174227017
Nro.Benefício Falecido : 0637064410

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, alegando a apelante, em suas razões recursais, preliminarmente, a nulidade da sentença em face de julgamento "*extra petita*", e, no mérito, sustenta o direito a revisão da renda mensal inicial do benefício originário mediante a aplicação do índice suprimido de 39,67%, IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários-de-contribuição, conforme o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDIDO

Preliminarmente, observo que a parte autora objetivava o direito a revisão da renda mensal inicial do seu ex-cônjuge mediante a aplicação do índice suprimido de 39,67%, IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários-de-contribuição, conforme o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e a r. sentença apreciou pedido relativo à aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN para correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei nº 6.423/77, o que revela a natureza *extra petita* do julgamento, conduzindo à nulidade da sentença, o que ora se reconhece.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.

2. Recurso Especial desprovido." (REsp nº 474796/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).

Passa-se, então, à apreciação da questão que a demanda efetivamente suscita, considerando a anulação da sentença.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido." (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2000.002093-8/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/02, DJU 25/03/03).**

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que o benefício foi concedido anteriormente ao seu advento.

A prescrição quinquenal, por sua vez, alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No mérito, percebe-se que a parte autora é titular do benefício de pensão por morte desde 17/07/2000, originário de benefício previdenciário de aposentadoria especial concedido ao seu ex-cônjuge em 06/04/1994, conforme se verifica do documento trazido aos autos (fl. 08).

Na época da concessão do benefício do ex-cônjuge, o IRSM era o indexador utilizado para atualização dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

De acordo com a legislação mencionada, os salários-de-contribuição apurados antes do mês de março de 1994 deveriam ser atualizados pelo indexador IRSM, cujos valores em cruzeiros converter-se-iam em URV pela paridade vigente no dia 28/02/94.

No entanto, deixou o INSS de aplicar o IRSM do mês de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, ato que provocou redução no valor real do benefício previdenciário da parte autora, situação que deve ser corrigida diante da inobservância da legislação.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no tema, é pacífica:

"Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se este pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94).

Segundo precedentes, "o art. 136 da Lei nº 8.213/91 não interfere em qualquer determinação do art. 29 da mesma lei, por versarem sobre questões diferentes. Enquanto aquele ordena a exclusão do valor teto do salário de contribuição para um determinado cálculo, este estipula limite máximo para o próprio salário de benefício." Recurso parcialmente provido para que, após somatório e apuração da média, seja observada o valor do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.

Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp nº 497057/SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 06/05/2003. DJ 02/06/2003, p. 349);

"1. Na atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, o percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei 8.880/94).

2. O enunciado da Súmula nº 111 deste Superior Tribunal de Justiça exclui, do valor da condenação, as prestações vincendas, para fins de cálculo dos honorários advocatícios nas ações previdenciárias.

3. As prestações vincendas excluídas não devem ser outras senão as que venham a vencer após o tempo da prolação da sentença.

4. Recurso conhecido e provido para determinar a incidência da verba honorária sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença." (REsp nº 413187/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/04/2002, DJU 17/02/2003. p. 398).

Assim também tem sido a jurisprudência dominante do Tribunal Regional Federal da Terceira Região: AC nº 816266/SP, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, j. 05/11/2002, DJU 17/12/2002, 44; AC nº 829136/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 17/12/2002, DJU 11/02/2003, p. 191; AC nº 813250/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJU 11/02/2003, p. 285.

Destarte, impõe-se a revisão da renda mensal inicial do benefício do ex-cônjuge, **Olimpio Ranzani**, da parte autora, com reflexos em sua pensão por morte, para que seja aplicado o IRSM de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, devendo na apuração do salário-de-benefício se observar o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO - INPC - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 31 E 145 DA LEI 8.213/91.

No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

Após o advento da Lei 8.213/91, cujos efeitos tiverem seu termo inicial em 05.04.91, a teor de seu art. 145, a atualização de todos os salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício, efetua-se mediante o índice do INPC e sucedâneos legais.

Tratando-se, portanto, de benefício concedido em 08.06.92, há que ser observado o artigo 31, do mencionado regramento previdenciário.

Recurso conhecido e provido." (REsp nº 448910/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/02/03, DJU 10/03/03, p. 295).

Fica ressalvado, entretanto, caso o salário-de-benefício, com a correção apurada, resultar em valor superior ao teto e a ele ficar limitado, o direito de ser aplicada a diferença percentual na data do primeiro reajuste entre o salário-de-benefício e o teto, conforme dispõe o § 3º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, à base de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código de Processo Civil e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (**STF, RE nº 298.616-SP**).

A verba honorária fica fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, de acordo com o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações devidas até data da presente decisão monocrática, em consonância com a nova redação dada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, Relator Ministro Fernando Gonçalves, julgado esse que recebeu esta ementa:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

3 - Embargos rejeitados."

Na hipótese, considera-se a data da presente decisão monocrática como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido à condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, e aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO PEDIDO DA PARTE AUTORA** para determinar que seja aplicado o índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, em relação a todos os salários-de-contribuição anteriores ao mês de março de 1994, devendo ser observado na apuração do salário-de-benefício o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei 8.213/91, ressalvada a aplicação do disposto no § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94, arcando ainda com o pagamento das diferenças que forem apuradas, observada a prescrição quinquenal, incidindo correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que sejam os benefícios (aposentadoria especial e pensão por morte) revisados de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024233-71.2007.403.9999/SP
2007.03.99.024233-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMELIA BENTO DOS SANTOS ROCHA

ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES

No. ORIG. : 03.00.00039-9 1 Vr ROSANA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 246 a 251), 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 auxílio-doença, com data do início do benefício (DIB) em 19/7/2002 (dia subsequente à DCB do NB 31/124.400.418-6), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 47.862,98, 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, 01 de março de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.024571-1/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RONALDI GOCHI
ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA
No. ORIG. : 04.00.00116-3 2 Vr CUBATAO/SP
DECISÃO

Data do início pagto/decisão TRF : 26.02.2010
Data da citação : 02.02.2005
Data do ajuizamento : 16.12.2004

Parte : RONALDI GOCHI
Nro.Benefício : 0675068606
Nro.Benefício Falecido :

Trata-se de apelação e de recurso adesivo interposto em face da sentença de procedência de pedido que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar a renda mensal inicial da parte autora mediante a aplicação do índice suprimido de 39,67%, IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários-de-contribuição, conforme o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94, acrescidos de correção monetária, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A autarquia previdenciária pugna pela reforma da r. sentença, alegando, em suas razões recursais, preliminarmente, a ocorrência da prescrição quinquenal, e, no mérito, sustenta a impossibilidade de revisão da renda mensal inicial da parte autora nos termos fixados na sentença. Subsidiariamente, postula a redução da verba honorária e dos juros de mora.

Por sua vez, alega a parte autora, em suas razões de recurso adesivo, a inoccorrência da prescrição quinquenal, pugnando, no mais, pela majoração da verba honorária para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

Com o oferecimento das contrarrazões somente da parte autora, os autos foram remetidos a este tribunal.

O MM. Juiz "*a quo*" deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

Primeiramente, em face da preclusão do prazo previsto no art. 2º da Medida Provisória 201/2004, deixou de intimar a parte autora para manifestar-se sobre o Termo de Transação Judicial.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Apesar da r. sentença não ter sido submetida ao reexame necessário, nos termos do § 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil, a situação dos autos não permite a sua exclusão, haja vista que nesta fase processual não é possível precisar se o valor da condenação excede a 60 (sessenta) salários mínimos.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente

jurisprudencial, assim versado: "**Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.**" (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2000.002093-8/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/02, DJU 25/03/03).

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que o benefício foi concedido anteriormente ao seu advento.

Por sua vez, a prescrição quinquenal não atinge o fundo de direito, mas alcança todas as prestações não reclamadas na época própria. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No mérito, o IRSM, a partir de janeiro de 1993, foi o indexador utilizado para atualização dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

De acordo com a legislação mencionada, os salários-de-contribuição apurados antes do mês de março de 1994 deveriam ser atualizados pelo indexador IRSM, cujos valores em cruzeiros converter-se-iam em URV pela paridade vigente no dia 28/02/94.

No entanto, deixou o INSS de aplicar o IRSM do mês de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, ato que provocou redução no valor real do benefício previdenciário da parte autora, situação que deve ser corrigida diante da inobservância da legislação.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no tema, é pacífica:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994. OBREIRO RECORRENTE.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94).

Segundo precedentes, "o art. 136 da Lei nº 8.213/91 não interfere em qualquer determinação do art. 29 da mesma lei, por versarem sobre questões diferentes. Enquanto aquele ordena a exclusão do valor teto do salário de contribuição para um determinado cálculo, este estipula limite máximo para o próprio salário de benefício." **Recurso parcialmente provido para que, após somatório e apuração da média, seja observada o valor do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.**

Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp nº 497057/SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 06/05/2003, DJ 02/06/2003, p. 349);

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

1. Na atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, o percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei 8.880/94).

2. O enunciado da Súmula nº 111 deste Superior Tribunal de Justiça exclui, do valor da condenação, as prestações vincendas, para fins de cálculo dos honorários advocatícios nas ações previdenciárias.

3. As prestações vincendas excluídas não devem ser outras senão as que venham a vencer após o tempo da prolação da sentença.

4. Recurso conhecido e provido para determinar a incidência da verba honorária sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença." (REsp nº 413187/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/04/2002, DJU 17/02/2003, p. 398).

Assim também tem sido a jurisprudência dominante do Tribunal Regional Federal da Terceira Região: AC nº 816266/SP, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, j. 05/11/2002, DJU 17/12/2002, 44; AC nº 829136/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 17/12/2002, DJU 11/02/2003, p. 191; AC nº 813250/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJU 11/02/2003, p. 285.

Destarte, impõe-se a revisão da renda mensal inicial da parte autora para que seja aplicado o IRSM de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, devendo na apuração do salário-de-benefício se observar o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO - INPC - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 31 E 145 DA LEI 8.213/91.

No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

Após o advento da Lei 8.213/91, cujos efeitos tiverem seu termo inicial em 05.04.91, a teor de seu art. 145, a atualização de todos os salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício, efetua-se mediante o índice do INPC e sucedâneos legais.

Tratando-se, portanto, de benefício concedido em 08.06.92, há que ser observado o artigo 31, do mencionado regramento previdenciário.

Recurso conhecido e provido." (REsp nº 448910/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/02/03, DJU 10/03/03, p. 295).

Fica ressalvado, entretanto, caso o salário-de-benefício, com a correção apurada, resultar em valor superior ao teto e a ele ficar limitado, o direito de ser aplicada a diferença percentual na data do primeiro reajuste entre o salário-de-benefício e o teto, conforme dispõe o § 3º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

No tocante à verba honorária, esta fica mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em observância ao disposto no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Entretanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença, em consonância com a nova redação dada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, Relator Ministro Fernando Gonçalves, julgado esse que recebeu esta ementa:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

3 - Embargos rejeitados."

Os juros de mora incidem, a partir da citação, à base de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, não estando, da mesma forma, a merecer reforma a sentença nesse ponto.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Quanto às verbas de sucumbência, nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA DA AÇÃO; DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**, tido por interposto, para limitar a incidência da verba honorária, bem como para excluir da condenação o pagamento das custas e despesas processuais, **E NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista a nova redação

dada ao "caput" do artigo 461 do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.026403-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANTO JOSE DA COSTA

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

No. ORIG. : 01.00.00060-4 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do ajuizamento da ação, incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Com a petição inicial, foram juntadas cópias da CTPS do Autor (fls. 13/25), das quais constam anotações relativas a vínculos empregatícios de natureza rural, firmados nos períodos de maio de 1984 a dezembro de 1998, o que foi confirmado através de consulta ao CNIS/DATAPREV.

Cumpru consignar que, em consulta ao referido sistema, constatou-se, ainda, que o Autor exerceu atividades laborativas rurais no período de julho de 2000 a fevereiro de 2001, bem como recebeu benefício de auxílio doença, nos interregnos de novembro de 2001 a fevereiro de 2002 - NB 1205758779 e julho a agosto de 2002 - NB 1239073396.

Ademais, o mesmo cadastro revela que o autor recebeu benefício de auxílio doença, nos períodos de junho a agosto de 1999 - NB 1125048430, dezembro de 2000 a março de 2001 - NB 1183436812 e julho a agosto de 2001 (NB 120058434), (fls. 47/49).

De acordo com os laudos médicos de fls. 73 e 85, datados de 2003 e 2004, o Autor é portador de Espondilose (Osteoartrose) lombar moderada, mal que o incapacita para exercer atividades que exijam esforços físicos contínuos. Informa o perito judicial que o autor padece desse mal desde 1993.

Anoto que o laudo do assistente técnico da autarquia previdenciária de fls. 92/93, datado de 2005, indica que o Autor é portador de doença degenerativa de coluna vertebral e doença pulmonar obstrutiva crônica, apresentando incapacidade parcial para trabalhos que exijam grande esforço físico.

O atestado médico de fl. 12, datado de 2002, indica as mesmas doenças e declara que o Autor apresenta incapacidade para exercer atividades que demandem grande esforço físico.

No que tange à incapacidade, o laudo pericial (fls. 73 e 85) atesta que o Requerente é portador de males que o incapacitam de forma parcial e permanente, impedindo-o de exercer atividades que exijam esforço físico. Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando o magistrado adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial e permanente, tendo em vista a idade avançada do Autor (atualmente com 66 anos), o caráter crônico da doença apontada e o fato de tratar-se de trabalhador braçal, impedido de exercer atividades que demandem esforços físicos, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Em decorrência, deve ser mantida a r.sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do benefício de auxílio-doença, uma vez que os males dos quais padece a parte Autora advêm desde então.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: SANTO JOSE DA COSTA

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 20/08/2001

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ressalto que os valores pagos a título de auxílio-doença, no período abrangido nesta condenação, por ocasião da liquidação, também deverão ser compensados, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar o termo inicial do benefício, na forma acima indicada, **bem como antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.036550-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDO ALBANEZI

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

No. ORIG. : 05.00.00026-4 1 Vr MATAO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 323 a 328), 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 implante o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 1º/5/2003, bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 40.542,82, já descontado o período concomitante pago no NB

31/120.198.431-6, 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 Cedeno

Desembargador Federal Coordenador

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037931-47.2007.403.9999/SP

2007.03.99.037931-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GEORGINA APARECIDA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 04.00.00030-8 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de procedência de pedido revisional que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de correção monetária sobre as prestações pagas com atraso na esfera administrativa, acrescidos de juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferenças a ser paga.

Inconformada, pugna a autarquia previdenciária pela reforma da r. sentença, sustentando, em suas razões recursais, que o atraso do pagamento na esfera administrativa não se deu por culpa da Previdência Social.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

O MM. Juiz "*a quo*" deixou de submeter a r. sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, inclusive a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Apesar da r. sentença não ter sido submetida ao reexame necessário, nos termos do § 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil, a situação dos autos não permite a sua exclusão, haja vista que nesta fase processual não é possível precisar se o valor da condenação excede a 60 (sessenta) salários mínimos.

No mérito, não merece guarida o inconformismo da autarquia previdenciária, isto porque as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, não se justificando o pagamento de valores atrasados sem correção monetária sob qualquer alegação, pois isto equivaleria a pagar diferenças em importância inferior à devida, mormente em se considerando que a atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor ao *status quo ante*.

Assim, considerando que a autarquia previdenciária apurou ser devidas diferenças do benefício previdenciário desde a data do óbito do segurado Jorge Oliveira, cumprindo com o que dispõe o inciso I do art. 74 da Lei nº 8.213/91, não pode deixar de pagar as prestações devidas desde então com a devida atualização, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, já que a correção monetária é parte substancial da própria obrigação. Enfim, a correção monetária não constitui penalidade, mas sim mecanismo que visa recompor o valor da moeda corroída pela inflação.

Tal entendimento encontra respaldado nos seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO TARDIO - DIFERENÇAS DECORRENTES DA AUTO APLICABILIDADE DOS §§ 5º E 6º DO ART. 201 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - PORTARIA 714/93 - CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA.

- Tendo o INSS reconhecido o direito dos segurados e pago tardiamente os valores principais referentes às diferenças decorrentes da auto-aplicabilidade dos parágrafos 5º e 6º do artigo 201 da Constituição Federal, através da Portaria GM/MPS nº 714, de 09.12.1993, a correção monetária, por tratar-se de mero acessório deve acompanhar o principal, posto que, não é um plus, mas mera atualização do conteúdo econômico da obrigação, de modo a evitar o enriquecimento sem causa do devedor.

- Daí porque, a todos os débitos previdenciários, quer sejam pagos administrativamente ou através de execução de sentença judicial, ainda que omissa a decisão exequianda, deve ser utilizado o índice de correção monetária que efetivamente reflita a verdadeira corrosão do valor nominal da moeda decorrente de inflação.

- Precedente desta Corte.

- **Recurso conhecido mas desprovido.**" (REsp nº 517486/PE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 03/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 498);

"RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREVIDENCIÁRIO - PAGAMENTO COM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81. SÚMULAS 43 E 148 DO STJ.

1. A correção monetária, diante do caráter alimentar do benefício previdenciário, deve incidir desde quando as parcelas em atraso, não prescritas, passaram a ser devidas, compatibilizando-se, assim, a aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148 deste Superior Tribunal de Justiça.

2. **Embargos acolhidos.**" (EDRESP nº 96576/PE, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 16/11/1999, DJ 23/10/2000, p. 199);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS COM ATRASO.

I - É devida a atualização monetária das prestações pagas na esfera administrativa, em face do escopo de manutenção do valor real da dívida e da vedação do enriquecimento ilícito.

II - Recurso improvido." (TRF-3ª Região, AC nº 112717/SP, Relator Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR, j. 02/10/2001, DJU 17/01/2002, p. 709).

Assim, restando provado o pagamento de diferenças com atraso, efetuado pelo INSS, sem a inclusão de correção monetária, impõe-se a procedência do pedido.

No tocante à verba honorária, esta fica mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em observância ao disposto no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Entretanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença, em consonância com a nova redação dada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, Relator Ministro Fernando Gonçalves, julgado esse que recebeu esta ementa:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

3 - Embargos rejeitados."

Não obstante tenha a sentença omitido seu percentual, nunca é demais explicitar que os juros de mora incidem, a partir da citação, à base de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para limitar a incidência da base de cálculo da verba honorária, na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007472-13.2007.403.6103/SP
2007.61.03.007472-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : LAERCIO PORTO
ADVOGADO : ANA CAROLINA DE LOUREIRO VENEZIANI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA CHAVES FREIRE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc., nos termos do art. 557, do CPC.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, proposta em face do INSS.

O pedido foi julgado improcedente, tendo sido condenado o Autor ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte Autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pleiteia, em decorrência, seja reformada a r. sentença **a quo**, a fim de ser julgado procedente o pedido.

Decorrido "in albis", o prazo para as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

A parte autora se insurge contra os critérios utilizados pelo Instituto Nacional do Seguro Social, no reajustamento de seu benefício, concedido em 16/04/1992, sob o fundamento de que não restou preservado o seu valor real.

Não merece acolhida o pedido formulado na inicial.

Os reajustamentos dos benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988 são disciplinados pelo artigo 41 da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal.

O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária - Leis nºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real.

A respeito da matéria, colaciono os seguintes julgados do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. REAJUSTE. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

I - Os critérios pertinentes à preservação do valor real dos benefícios previdenciários foram definidos com o advento da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. O critério de reajuste previsto no art. 41 da supracitada lei, qual seja, o INPC, foi sucedido pela Lei nº 8.542/92, que estabeleceu o IRSM, e pela Lei nº 8.880/94, que instituiu o IPC-r. Com o advento da Lei nº 9.711/98, o critério a ser aplicado no cálculo dos benefícios foi novamente alterado, instituindo-se o IGP-DI, conforme dicção do art. 7º da Lei nº 9.711/98. Posteriormente foi realizada nova modificação com o advento da MP n.º 2.022-17, de 23/05/00, sucessivamente reeditada até a MP n.º 2.187-13, de 24/08/01.

II - Portanto, o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não cabendo ao segurado o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor refletiria a reposição do valor real do benefício. Precedentes desta Corte e do c. Pretório Excelso.

III - agravo regimental desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma; AgRg no Ag 734820/DF; proc. 2006/0000040-8; DJ 30.10.2006; p. 383; rel. Min. FELIX FISCHER; v.u.).

"RESP - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - VALOR REAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81 - SÚMULA 148/Superior Tribunal de Justiça.

O art. 201, parágrafo 2º, da Constituição da República assegurou o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real. Todavia, "conforme critérios definidos em lei". A Lei nº 8.213/91 definiu o índice de correção, isto é, o INPC até a edição da Lei nº 8.542/92, que determinou a correção pelo IRSM.

(...)."

(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, Resp 186924/SP, proc. 1998/0063113-5, DJU 01.02.1999, p. 254, rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, v.u.).

No mesmo sentido, os seguintes precedentes: TRF3 - AC Processo: 1999.03.99046029-5/SP; Órgão Julgador: NONA TURMA, Relator: Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., Julgamento: 30/11/2009; DJF3 CJ1:10/12/2009, Pag: 1175.

Assim, deve ser mantida a r. decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00076 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.05.015459-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

PARTE AUTORA : JOAO BATISTA LEMES

ADVOGADO : PATRICIA REGINA BABBONI e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Data do início pagto/decisão TRF : 22.02.2010

Data da citação : 21.07.2008

Data do ajuizamento : 14.12.2007

Parte : JOÃO BATISTA LEMES

Nro.Benefício : 025.382.566-0

Nro.Benefício Falecido :

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar a renda mensal inicial, mediante a aplicação do índice suprimido de 39,67%, IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários-de-contribuição, conforme o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94, com o pagamento das diferenças corrigidas, acrescidos de juros de mora, a partir da citação, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Devidamente intimadas, as partes não ofertaram recurso de apelação, pelo que os autos foram remetidos a esse Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 09/05/1995, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 11.

Com efeito, o IRSM, a partir de janeiro de 1993, foi o indexador utilizado para atualização dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

De acordo com a legislação mencionada, os salários-de-contribuição apurados antes do mês de março de 1994 deveriam ser atualizados pelo indexador IRSM, cujos valores em cruzeiros converter-se-iam em URV pela paridade vigente no dia 28/02/94.

No entanto, deixou o INSS de aplicar o IRSM do mês de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, ato que provocou redução no valor real do benefício previdenciário do autor, situação que deve ser corrigida diante da inobservância da legislação.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no tema, é pacífica:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994. OBREIRO RECORRENTE.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§5º do art. 20 da Lei 8.880/94).

Segundo precedentes, "o art. 136 da Lei nº 8.213/91 não interfere em qualquer determinação do art. 29 da mesma lei, por versarem sobre questões diferentes. Enquanto aquele ordena a exclusão do valor teto do salário de contribuição para um determinado cálculo, este estipula limite máximo para o próprio salário de benefício." Recurso parcialmente provido para que, após somatório e apuração da média, seja observada o valor do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.

Recurso conhecido e parcialmente provido " (REsp. nº 497057/SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 06/05/2003. DJ 02/06/2003, p. 349);

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). HONORÁRIOS. ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. PERCENTUAL. SÚMULA 07/STJ.

1. Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

2. O recurso especial não é a via adequada para se proceder à revisão do percentual a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias, em razão do óbice da Súmula 07/STJ. Precedentes.

3. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (REsp. nº 279.338, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5ª Turma, v. u., DJ 13/08/01);

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

1. Na atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, o percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei 8.880/94).

2. O enunciado da Súmula nº 111 deste Superior Tribunal de Justiça exclui, do valor da condenação, as prestações vincendas, para fins de cálculo dos honorários advocatícios nas ações previdenciárias.

3. As prestações vincendas excluídas não devem ser outras senão as que venham a vencer após o tempo da prolação da sentença.

4. Recurso conhecido e provido para determinar a incidência da verba honorária sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença." (REsp. nº 413187/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/04/2002, DJU 17/02/2003. p. 398).

Assim também tem sido a jurisprudência dominante do Tribunal Regional Federal da Terceira Região: AC nº 816266/SP, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, j. 05/11/2002, DJU 17/12/2002, 44; AC nº 829136/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 17/12/2002, DJU 11/02/2003, p. 191; AC nº 813250/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJU 11/02/2003, p. 285.

Destarte, impõe-se a revisão da renda mensal inicial da parte autora para que seja aplicado o IRSM de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, devendo na apuração do salário-de-benefício se observar o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO - INPC - RMI- VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 31 E 145 DA LEI 8.213/91.

No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

Após o advento da Lei 8.213/91, cujos efeitos tiverem seu termo inicial em 05.04.91, a teor de seu art. 145, a atualização de todos os salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício, efetua-se mediante o índice do INPC e sucedâneos legais.

Tratando-se, portanto, de benefício concedido em 08.06.92, há que ser observado o artigo 31, do mencionado regramento previdenciário.

Recurso conhecido e provido" (REsp. nº 448910/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5ª Turma, v. u., j. 04/02/03, DJU 10/03/03, p. 295).

Fica ressalvado, entretanto, caso o salário-de-benefício, com a correção apurada, resultar em valor superior ao teto e a ele ficar limitado, o direito de ser aplicada a diferença percentual na data do primeiro reajuste entre o salário-de-benefício e o teto, conforme dispõe o § 3º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, nos termos do artigo 20, *caput*, do Código de Processo Civil, deve ser mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. E a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita (fl. 30).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, nos termos do artigo 461 do Código Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003274-94.2007.403.6114/SP
2007.61.14.003274-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : ALVARO BARTOLOMEU GALLUZZI e outros
: PEDRO DA LUZ
: ROBERTO CARDOSO DA SILVA
: JOSE PRATA
: ADAO RIBEIRO
ADVOGADO : ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta a ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido, tendo por objeto a revisão da aposentadoria com a observância do novo teto previdenciário fixado pela Emendas Constitucionais nº 20/1998, de R\$ 1.200,00, e nº 41/2003, de R\$ 2.400,00, com o pagamento das diferenças corrigidas, acrescidas de juros de mora e correção monetária.

Inconformados, os autores interpuseram recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contra-razões de apelação, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A pretensão à revisão do valor da renda mensal inicial não tem amparo, pois desconsidera a forma, de cálculo de benefícios previdenciários, fixada pela lei, editada de acordo com a Constituição Federal.

À época em que foram concedidos os benefícios previdenciários dos autores dispunha o art. 202 da Constituição Federal ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (*AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34*).

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."

Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.

Agravo desprovido" (*AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394*).

Também no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - MAIOR E MENOR VALOR TETO - REAJUSTAMENTO. 1. A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33, da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. 2. Legalidade da aplicação de critérios proporcionais para o primeiro reajuste do benefício, com base nas Leis 8213/91 e 8542/92. 3. Apelação improvida." (*AC nº 507845/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 06/08/2002, DJ 09/10/2002, p. 335*).

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou nas instâncias superiores, tenho que o teto previdenciário questionado é aplicável, não confrontando dispositivo constitucional.

Ressalta-se que a legislação não garante, no cálculo da renda mensal inicial, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício e o patamar de contribuições efetivadas, nem há qualquer autorização legal para que isto se observe nos reajustes dos benefícios.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciária e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em números de salários limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciário devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

3. Agravo regimental desprovido". (*AGA nº 528797/MG, Relatora Ministra LAURITA VAZ, 5ª Turma, j. 01/04/04, DJU 17/05/04, p. 274*);

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.

II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.

III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e fevereiro/94.

IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

Recurso desprovido". (*REsp. nº 397336/MG, Relator Ministro FÉLIX FISCHER, 5ª Turma, j. 26/02/02, DJU 18/03/02, p.300*).

O certo é que a autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.

Por outro lado, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real" (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Entretanto, a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo os autores utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende o autor a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social.

Portanto, não são aplicáveis os mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição para reajustamento do benefício. Cumpre salientar que elevado o teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/03, isso não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira, Terceira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

4. Recurso de apelação não provido." (TRF-1ª; AC 200638000256108/MG, SEGUNDA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

2. Agravo interno improvido." (TRF-3ª; AC nº 1200870/SP, DÉCIMA TURMA, Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, j. 04/09/2007, DJU 26/09/2007, p. 936).

"AGRAVO REGIMENTAL. EC 20/98. EC 41/03. TETO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

Elevado o teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, isso não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

Agravo desprovido." (TRF-3ª; AC nº 1212848/SP, DÉCIMA TURMA, Relatora JUIZA Federal Convocada LOUISE FILGUEIRAS, j. 13/11/2007, DJU 12/12/2007, p. 646).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.

1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.

2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (TRF-4ª; AC nº 200571000441468/RS, QUINTA TURMA, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, D.E., 20/08/2007);

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste do benefício previdenciário, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO INTERPOSTA PELOS AUTORES.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027638-08.2008.403.0000/SP

2008.03.00.027638-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : EVA VIEIRA LEO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 08.00.00881-0 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação em que se postula a concessão de benefício previdenciário, ajuizada perante o Juízo Estadual da Vara Distrital de Tabapuã, declinou da competência, determinando a remessa dos autos para distribuição à Vara do Juizado Especial Federal de Catanduva.

Sustenta a agravante, em síntese, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece para as causas previdenciárias a faculdade de propor seu ajuizamento no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a comarca não for sede de Vara Federal. Requer, assim, seja determinado o prosseguimento normal do feito na Justiça Estadual, consoante entendimento consolidado dos tribunais.

À decisão proferida pela então Relatora às fls. 25/32 negou seguimento ao recurso ao manter a decisão impugnada. Desta decisão a agravante interpôs agravo interno (fls. 48/53).

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Em razão da interposição do agravo interno merece ser reconsiderada a r. decisão de fls. 25/32, pelas razões a seguir expostas.

Inicialmente, observo que a decisão agravada foi prolatada por Juiz de Direito, em processo a ele distribuído em virtude da competência delegada de que trata o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, o que torna este Tribunal competente para a apreciação do agravo de instrumento interposto, com fulcro no § 4º do mesmo dispositivo constitucional citado.

Ademais, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, em seu art. 3º, § 3º, atribui competência absoluta ao "foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial".

No caso em exame, a parte autora propôs a ação de concessão de benefício previdenciário na Comarca de Tabapuã/SP. Tal Comarca não é sede do Juizado Especial Federal de Catanduva.

Deste modo, a regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (*STF, RE nº 223.139-9/RS*).

Objetiva a norma abrigar o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para um outro município para o fim de exercer seu direito postulatório.

Assim, inexistindo Juizado Especial Federal Previdenciário instalado na sede da Comarca de Tabapuã/SP, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Diante da clara disposição do § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 e do que dispõe o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não tem amparo a declinação de competência, de ofício, efetuada pelo Juízo de Direito da Comarca de Tabapuã/SP.

Neste sentido, é o julgado da 3ª Seção desta Corte, decidido por unanimidade:

"AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja conseqüência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à

competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."

(CC n.º 4422/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/10/2003, DJ 04/11/2003, p. 112)

Nestas condições, entendo que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, de forma que se verifica presente a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar a manutenção do processamento do feito perante a Comarca de Tabapuã.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006653-91.2008.403.9999/SP
2008.03.99.006653-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HAMILTON ARAUJO DA SILVA

ADVOGADO : AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA

No. ORIG. : 06.00.00122-3 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para declarar o exercício de atividade rural no período de 05/10/73 a 08/10/75, determinando que a averbação do tempo de serviço reconhecido bem como a expedição da certidão correspondente deverá ser objeto de execução de sentença.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do tempo de serviço e a necessidade do recolhimento de contribuições ou de indenização, nos termos do art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91. Caso mantida a sentença, requer que não incidam juros de mora sobre os honorários advocatícios, mas somente atualização monetária e a isenção do pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 09/14):

Título eleitoral do autor, datado de 17/02/78, no qual foi qualificado como lavrador;

Ficha de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó/SP, em nome do pai do autor, datada de 19/04/74, na qual figura como arrendatário;

Requerimento de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó/SP, em nome do pai do autor, datado de 19/04/74, no qual figura como arrendatário;

Histórico de Matrícula, nº 1587, datado de 12/11/1997, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Martinópolis/SP, referente a um lote de 3.991,20 ha de terras, de propriedade de Swift Armour S/A Indústria e Comércio.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Documentos imobiliários em nome de terceiros comprovam apenas que eles são proprietários dos imóveis, não servindo como início de prova material ao autor.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, em regime de economia familiar.

Na audiência realizada em 17/08/2007, a testemunha Odetino Silva dos Santos afirmou, à fl. 54: "informa que conhece o requerente desde sua infância, sendo que ele sempre trabalhou na roça, juntamente com seu pai na fazenda Brasilândia, neste município, de 1976 a 1983. O depoente sabe disso pois era arrendatário da fazenda e via o autor trabalhando lá todos os dias, desde o início da manhã até a tarde. Não sabe informar aonde ele foi trabalhar depois de 1985. Não sabe informar qual o salário do autor quando trabalhava na fazenda Brasilândia. Lá cultivava-se algodão, amendoim, milho, entre outros."

A testemunha Aparecido Soares declarou, à fl. 55: "informa que conhece o requerente desde sua infância, sendo que ele sempre trabalhou na roça, especificamente na fazenda Brasilândia, de 1973 a 1985. As reperguntas do(a) requerente, respondeu: não sabe informar aonde ele foi trabalhar depois de 1985. Não sabe informar qual o salário do autor quando trabalhava na fazenda Brasilândia. Lá cultivava-se algodão, amendoim, milho, entre outros."

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a sua condição de rurícola.

Os extratos do CNIS (fls. 31/32 e documento anexo) demonstram que o autor possui vários vínculos urbanos a partir de 01/07/87 e que recebeu auxílio-doença como servidor público, de 06/10/99 a 31/10/99.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/78 (ano do título eleitoral do autor) a 08/10/85.

Nos termos do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua

produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)
PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.
(Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/01/78 a 08/10/85, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- Trata-se de ação rescisória proposta com base em violação literal de disposição de lei, cuja controvérsia versa apenas sobre obrigação de indenização de contribuições concernentes a contagem de tempo de serviço trabalhado na atividade privada, como rurícola, sob o Regime Geral da Previdência Social, para efeito de concessão de aposentadoria no serviço público, conforme dispunha o artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, parágrafo 9º) e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de

indenização relativa ao tempo de serviço do qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

- Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que se trata de verba de natureza indenizatória e não tributária, sendo faculdade do interessado efetivar ou não o prévio recolhimento para obter a efetiva contagem do tempo indenizado.

- A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressalvando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/01/78 a 08/10/85 e determinar a expedição de nova certidão de tempo de serviço, ressalvando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar na certidão supracitada a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007517-32.2008.403.9999/SP
2008.03.99.007517-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE RONALDO RAIMUNDO DA SILVA
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DIAS
No. ORIG. : 06.00.00102-4 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para declarar o exercício de atividade rurícola no período de 01/08/82 a 30/09/88, devendo o réu expedir a respectiva certidão.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou alegando ausência de início de prova material do tempo de serviço. Caso mantida a sentença, requer que os honorários advocatícios não incidam sobre as prestações vincendas e nem ultrapassem 5% do valor da causa, observando-se a Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido da autora, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 18/45):

Cópia da CTPS do autor, na qual consta um vínculo de trabalho, como cortador de cana, de 11/08/86 a 22/08/86;
Ficha cadastral do aluno da EEPSC. Prof Shirley Camargo Von Zuben, em nome do autor, datada de 28/12/82, na qual consta que reside no Sítio São José;
Requerimento de matrícula escolar em nome do autor, datado de 24/02/81;
Certidão eleitoral em nome do autor, na qual consta que possui domicílio na 79ª Zona Eleitoral de Novo Horizonte/SP, desde 18/09/86, data em que declarou ser agricultor;
Escritura de compra e venda de um imóvel residencial urbano, datada de 12/01/88, na qual o pai do autor figura como comprador;
Guia de recolhimento de ITBI em nome do pai do autor, datada de 1988;
Notas fiscais de entrada, referentes a 1985, 1987 e 1988, nas quais o pai do autor consta como remetente das mercadorias;
Notas fiscais de produtor, nas quais o pai do autor consta como remetente de mercadorias, emitidas em 1985/1988;
Nota fiscal de microempresa em nome do pai do autor, datada de 14/06/86;
Recibos de pagamento em nome do pai do autor, referentes à quitação dos salários de julho e agosto de 1986, emitidos pelo Sítio São João da Boa Vista;
Autorizações de impressão de documentos fiscais, datadas de 18/06/84 e 13/06/84, em nome do pai do autor;
Declarações cadastrais de produtor rural em nome do pai do autor, referentes a 13/06/84 e 30/09/88.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Documentos escolares não comprovam a condição de rurícola do autor.

A escritura de compra e venda comprova apenas a propriedade do imóvel urbano do pai do autor.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, em regime de economia familiar, a partir de 1984.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a sua condição de rurícola.

Na audiência realizada em 19/04/2007, a testemunha Antonio Delsin afirmou, à fl. 80: "O requerente trabalhou com sua família em meu sítio no ano de 1982 até 1988. Trabalhava no café."

A testemunha Deuclides Catelan declarou, à fl. 81: "Sou vizinho do sítio São José. O autor trabalhou lá com sua família de 82 a 88. Eles tocavam lavoura de café."

Os extratos do CNIS (fls. 72/75) demonstram que o autor possui vínculos urbanos, a partir de 01/08/89.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/84 (ano da autorização de impressão de documentos fiscais) a 30/09/88.

Nos termos do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas. (Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/01/84 a 30/09/88, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- Trata-se de ação rescisória proposta com base em violação literal de disposição de lei, cuja controvérsia versa apenas sobre obrigação de indenização de contribuições concernentes a contagem de tempo de serviço trabalhado na atividade privada, como rurícola, sob o Regime Geral da Previdência Social, para efeito de concessão de aposentadoria no serviço público, conforme dispunha o artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, parágrafo 9º) e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização relativa ao tempo de serviço do qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

- Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que se trata de verba de natureza indenizatória e não tributária, sendo faculdade do interessado efetivar ou não o prévio recolhimento para obter a efetiva contagem do tempo indenizado.

- A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressalvando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/01/84 a 30/09/88, determinar a expedição de nova certidão de tempo de serviço, ressalvando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar na supracitada certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008475-18.2008.403.9999/SP

2008.03.99.008475-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDSON BENEDITO DA SILVA

ADVOGADO : SILVIO LAZARO CARUSO

No. ORIG. : 06.00.00009-4 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o exercício de atividade como rurícola no período de 02/10/61 a 30/06/68, devendo o réu expedir a respectiva certidão.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do tempo de serviço e a impossibilidade de contagem do período anterior a novembro/91 para efeito de carência e para fins de contagem recíproca, salvo, neste caso, se devidamente indenizado, nos termos do art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91.

Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. fls. 07, 09/51):

Certidão de casamento do autor, realizado em 12/07/69, na qual foi qualificado como marceneiro;
Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em nome do autor, datado de 20/05/72, no qual foi qualificado como lavrador;
Título eleitoral do autor, emitido em 23/11/2005;
Declaração do Diretor da Escola Estadual José Antônio de Mendonça, datada de 23/09/2005, na qual consta que as Escolas Masculinas do Córrego Fundo 1958 (1ª), 1959 (2ª), 1960 (3ª) e 1961 (4ª) pertenciam a zona rural do município de José Bonifácio/SP;
Documentos escolares em nome do autor, datados de 1959/1961;
Certificados de cadastro de imóvel rural, exercícios de 2003/2004 e 2005, referentes ao Sítio Boa Vista, em nome de Luiz Brassoloti;
Certidão de casamento dos pais do autor, realizado em 29/11/47, na qual o pai foi qualificado como lavrador;
Cópia da CTPS do autor, na qual constam os seguintes vínculos:

Empresa/Empregador	Início	Término	Função
Frigorífico Vale do Tietê S/A	01/07/68	18/09/68	operário
Ind. e Comércio de Imóveis Mobram Ltda.	01/07/71	05/01/73	marceneiro
Ind. e Comércio de Imóveis Lazarim Ltda.	01/08/74	30/09/74	marceneiro
Arlindo Rosa	01/04/75	01/04/77	marceneiro
Instituto Missionário Coração Imaculada de Maria	01/09/77	01/09/78	marceneiro
Alcebíades Maia Souto	01/08/80	01/05/81	marceneiro
Cícero Félix de Lima	01/07/86	01/07/90	Marceneiro
Cícero Félix de Lima	01/04/91	30/10/93	Marceneiro
Cícero Félix de Lima	01/04/94	19/03/96	Marceneiro
Nelson Félix de Lima & Cia Ltda.	01/10/96	22/10/98	Marceneiro
Nelson Félix de Lima & Cia Ltda.	01/08/99	21/12/2001	Marceneiro
Nelson Félix de Lima & Cia Ltda.	02/01/2003	20/04/2005	Marceneiro

Canhotos de recolhimentos efetuados ao INPS (NIT 11029893882), relativos às competências de 04/79, 02/82 a 05/82, 07/83, 03/84, 04/84, 03/85 a 12/85 e 01/86.

Documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

No entanto, a certidão de casamento apresentada não poderá ser considerada, pois nela o autor figura como marceneiro.

A certidão de casamento dos pais bem como os documentos escolares não comprovam a condição de rurícola do autor.

Os demais documentos apresentados também não servem como início de prova material, pois se referem a período posterior ao pleiteado.

A hipótese é de incidência da orientação consagrada na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, eis que a prova testemunhal não veio precedida de prova indiciária do exercício de atividade rural no período de 02/10/56 a 30/06/68.

Portanto, diante da ausência de produção de início de prova material a ser conjugada à prova testemunhal colhida no feito, em obediência ao art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, entendo como não comprovado o trabalho rural pelo apelado.

Posto isso, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011133-15.2008.403.9999/SP
2008.03.99.011133-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONIDES RIBEIRO PAES
ADVOGADO : FABIO MARTINS
No. ORIG. : 04.00.00033-6 2 Vr CANDIDO MOTA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a autora possui problemas de saúde, não possuindo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo assim jus ao benefício vindicado.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 14).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da juntada aos autos do laudo médico pericial -12.08.2005, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, bem como a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 09.02.2007, não submetida ao reexame necessário.

Em sua apelação, o INSS alega não terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Decido.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do CPC, *verbis*:

Art. 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no caso.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do artigo 3º da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado artigo 203, V, da Constituição Federal. Em seu artigo 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - artigo 34.

Já o § 3º do artigo 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29 de novembro de 1999, pág. 190, *verbis*: "A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, pg. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O princípio do não retrocesso social foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de 'contra-revolução social' ou da 'evolução reacionária'. Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A 'proibição de retrocesso social' nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de 'direitos prestacionais de propriedade', subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada 'justiça social'.

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do Supremo Tribunal Federal, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 68/70), realizado em 01.08.2005, atesta que a autora é portadora de cardiomiopatia, insuficiência cardíaca congestiva, lombalgia, hipertensão arterial e diabetes melito, encontrando-se total e definitivamente incapacitada para as atividades laborativas.

O estudo social (fls. 48/49), realizado em 08.04.2005, dá conta de que a autora reside com o filho Admilson, de 31 anos, a nora Cleusa, de 29 anos, e os netos Maickon, de 11 anos, Marcelo, de 08 anos, e Marlos, de 06 anos, "em casa própria, modesta construção em alvenaria, sem forro sem reboco externo, ladrilha nos quartos apenas tijolos. A casa se compõe por dois quartos, uma sala, uma cozinha e um banheiro, todos cômodos pequenos. A mobília e equipamentos são mínimos, atendendo apenas as necessidades mais elementares (uma cama de casal e um armário, uma televisão, um aparelho de som, um fogão, uma geladeira, uma mesa com cadeiras e um armário de cozinha). A residência é de fácil acesso, conta com serviço de esgoto, asfalto, energia e água, o meio de locomoção utilizado pela família é o coletivo." A renda familiar advém do salário do filho, no valor de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais).

Nos termos do artigo 20, "caput" e §1º da Lei 8.742/93, o benefício assistencial é devido à pessoa portadora de deficiência e ao idoso, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família, entendendo-se como família o conjunto das pessoas relacionadas no artigo 16 da Lei 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto.

E o mencionado artigo 16 relaciona as seguintes pessoas como beneficiárias do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Desta forma, em regra, serão considerados para efeito de determinação do núcleo familiar somente o cônjuge, companheiro, filhos, pais e irmãos do interessado, excluindo-se, conseqüentemente, os demais entes familiares, sejam consangüíneos ou por afinidade.

Assim, o grupo familiar da autora é formado somente por ela, constituindo o filho, a nora e os netos núcleo familiar distinto.

Destarte, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, considerando que a autora não possui renda, dependendo da ajuda e assistência do filho para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover seu sustento de forma digna, como preconizado pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.032922-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA DE JESUS ALMEIDA

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

No. ORIG. : 07.00.00013-5 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Em decisão anterior à sentença, o MM Juízo **a quo** antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, determinando a imediata implantação do benefício de auxílio doença.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do ajuizamento da ação, incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e

juros moratórios. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios. Confirmou a concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, pugnando, em preliminar, que o recurso seja recebido em seu duplo efeito. No mérito, sustenta que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração do termo inicial do benefício, a redução dos juros moratórios e dos honorários advocatícios.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

A parte Autora, por seu turno, ofertou recurso adesivo, em que pleiteia a alteração do termo inicial do benefício e a majoração da verba honorária.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso interposto.

Quanto aos efeitos suspensivo e devolutivo, observa-se a fl. 117 que a apelação interposta pela Autarquia Previdenciária foi recebida em seu duplo efeito, segundo o disposto no "caput" do artigo 520 do Código de Processo Civil, razão pela qual afastado a preliminar.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso **sub judice**, a Autora comprovou, que recebeu benefício de auxílio-doença, no período de agosto de 2005 a janeiro de 2007 - NB 5056355913 (fls. 14). Incontestes o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente a ação, em 24/01/2007.

Com a petição inicial, foram juntadas cópias da CTPS da Autora (fls. 08/10), das quais constam vínculos empregatícios rurais, no período de fevereiro de 1974 a novembro de 1979, janeiro de 1988 a maio de 1992, o que foi confirmado através de consulta ao CNIS/DATAPREV.

Por fim, no que diz respeito à comprovação da incapacidade, resta evidenciado pelo laudo técnico pericial de fls. 100/101, datado de 07/11/2007, que a parte Requerente é portadora de seqüela de AVC e hemiplegia direita, males que a incapacitam de forma total e definitiva para exercer trabalhos que exijam esforço físico. Informa o "expert" judicial que a autora padece desses males desde 2005.

Os atestados médicos de fls. 50/51, indicam as mesmas doenças e declaram que a Autora apresenta incapacidade ao trabalho.

Com relação ao terceiro requisito, o Perito Judicial constatou que a Requerente é portadora de males que a incapacitam de forma total e definitiva para o exercício de atividades laborativas.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 1305984, Proc. nº 2008.03.99.020326-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 23/06/2008, DJF3 23/09/2008; AC 1184913, Proc. nº 1999.61.18.001184-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, julg. 18/08/2008, DJF 10/09/2008; AC 632349, Proc. nº 2000.03.99.058840-1, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, julg. 06/11/2006, DJU 15/12/2006).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do benefício de auxílio-doença, uma vez que os males dos quais padece a parte Autora advêm desde então.

No que tange aos juros de mora, são devidos, a partir de 11/01/2003, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, contados da data da citação (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, § 1º), sendo assim, infundada a impugnação do INSS pleiteando a sua fixação em 0,5% (meio por cento) ao mês.

Quanto aos honorários advocatícios, o percentual arbitrado há que ser mantido, porquanto fixado segundo orientação desta 9ª Turma, devendo incidir, entretanto, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: TERESA DE JESUS ALMEIDA

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 18/01/2007

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ressalto que, por força de tutela antecipada concedida nestes autos, a parte Autora recebe benefício de auxílio-doença (NB 5606226762). Com efeito, uma vez implantada a aposentadoria por invalidez ora concedida, o INSS deverá cessar o pagamento daquele benefício. Por ocasião da liquidação, serão compensados os valores pagos a título de auxílio-doença, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS e ao recurso adesivo interposto pela parte Autora**, para fixar o termo inicial do benefício e os honorários advocatícios, na forma acima indicada, **bem como antecipou, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a r.sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044864-02.2008.403.9999/SP

2008.03.99.044864-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA RODRIGUES DOS REIS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO PIERAMI

No. ORIG. : 07.00.00120-2 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios. Custas "**ex vi legis**".

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração do termo inicial do benefício e da base de cálculo dos honorários advocatícios.

A parte Autora, por seu turno, ofertou recurso adesivo em que pleiteia a majoração da verba honorária.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Segundo se observa da inicial, alega a Autora que sempre desenvolveu atividades rurais como diarista.

A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo nº 200403990027081, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n.º 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte Requerente.

Saliente, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei.

No caso **sub judice**, a Certidão de Casamento da Autora (fls. 08), realizado em 27/07/1974, a Certidão de Óbito do seu cônjuge (fls. 09), lavrada em 19/06/2006, das quais consta a profissão do seu cônjuge como lavrador, a CTPS do seu cônjuge (fls. 12/14), em que se verificam registros de vínculos empregatícios rurais, no período de julho de 2002 a agosto de 2003, constituem início razoável de prova material que, somado aos depoimentos testemunhais (fls. 38/39), comprovam o exercício de atividades rurais pelo período exigido em lei.

Convém salientar que se constatou através de consulta ao CNIS/DATAPREV, que o cônjuge da Autora exerceu atividades rurais e urbanas nos períodos de outubro de 1990 a dezembro de 1992 e de agosto a novembro de 1997, respectivamente.

Ademais, em consulta ao referido cadastro, verifica-se que a autora percebe pensão por morte, desde 15/10/2007 - NB 1449761108.

Anoto que as testemunhas declararam, em audiência realizada em 27/11/2007, que a Autora deixou de trabalhar há aproximadamente três anos, em virtude dos males de que é portadora.

De acordo com o laudo médico de fls. 103/107, datado de 12/03/2008, a Autora é portadora de Hipertensão arterial, diabetes, obesidade e artrose de joelhos, males que a incapacitam de forma parcial para exercer atividades laborativas. Esclarece o perito judicial que os males de que padece a autora podem ser controlados com medicamentos. Informa, ainda, que a Autora apresenta limitação para continuar exercendo suas atividades laborativas como lavradora.

Anoto que o laudo do assistente técnico da autarquia previdenciária de fls. 109/112, datado de 2008, indica que a autora apresenta hipertensão arterial, obesidade, diabetes e artrose de joelho, patologias que no momento estão controladas. Esclarece, ainda, que as patologias que acometem a autora a incapacitam para atividade rural.

Ressalto que, havendo divergência entre o laudo pericial e o parecer do assistente técnico, acolhe-se preferencialmente as conclusões do perito oficial, de confiança do Juiz, tendo em vista a equidistância guardada por aquele, quanto às partes. Cito, nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF/3ª Região, AC 914137, Proc. 2004.03.99.002708-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF/ 3ª Região, AC 874020, Proc. 2003.03.99.014686-7, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 20/10/2005.

Aplicável, pois, ao caso, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

(...)

Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

(...)"

(STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, PG:131, Rel. FELIX FISCHER)

No que tange à incapacidade, o laudo pericial (fls. 103/107) atesta que a Requerente é portadora de males que a incapacitam de forma parcial, impedindo-a de exercer atividades como trabalhadora rural.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando o magistrado adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial, tendo em vista a idade avançada da autora (atualmente com 53 anos), o caráter crônico das doenças apontadas, e o fato de tratar-se de trabalhadora braçal, impedida de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco as seguintes decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Em decorrência, deve ser mantida a r.sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. O termo inicial do benefício é fixado na data do laudo pericial, na ausência de pedido na esfera administrativa, consoante pretendido pelo Apelante.

Quanto aos honorários advocatícios, devem incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que se trata de pessoa portadora de doença incapacitante que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MARIA RODRIGUES DOS REIS

DIB: 12/03/2008

RMI: 1(um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento ao recurso adesivo interposto pela parte autora e dou parcial provimento à apelação ofertada pelo INSS**, para fixar o termo inicial do benefício e a base de cálculo dos honorários advocatícios, na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a r.sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049672-50.2008.403.9999/SP

2008.03.99.049672-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : FLORIANO SMOKOU espólio
ADVOGADO : SUSLEI MARIA DE SOUZA CARVALHO
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA SMOKOU e outros
: CARLOS EDUARDO SMOKOU incapaz
: NICOLAU SMOKOU NETO incapaz
: CRISTIANE APARECIDA SMOKOU MIRANDA
ADVOGADO : SUSLEI MARIA DE SOUZA CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00049-3 4 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

Desistência

Trata-se de apelação interposta pelo Espólio de Floriano Smokou e outros, em face da sentença de fls. 25/26, que julgou procedentes os embargos à execução opostos em ação previdenciária.

Apresentadas as contra-razões, subiram os autos à esta Corte.

A parte apelante peticiona, às fls. 78, requerendo a desistência do recurso interposto e posterior retorno dos autos à origem.

Instado a manifestar-se, às fls. 83, o INSS concorda com o pedido de desistência do recurso.

Vieram os autos conclusos.

À vista do que consta dos autos, homologo o pedido de desistência do recurso interposto às fls. 28/37, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem para as providências cabíveis.
Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057268-85.2008.403.9999/SP
2008.03.99.057268-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CONCEICAO TAVARES DA SILVA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
No. ORIG. : 06.00.00071-9 3 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 112 e 113), 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 11/10/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 13.931,00, 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, 15 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059968-34.2008.403.9999/SP
2008.03.99.059968-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : MAURA LOUREIRO DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00203-2 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de renda mensal inicial de benefício previdenciário, com a aplicação da correção monetária prevista na Lei nº 6.423/77 - a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN/OTN), bem ainda a aplicação disposto no art. 58 do ADCT, na Súmula 260 do extinto TFR, sem qualquer limitação.

Sob o fundamento da consumação da decadência do direito da Autora, o processo foi julgado extinto, com resolução do mérito, com base no artigo 269, IV, do CPC. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigido desde o ajuizamento, nos termos do artigo 12, da Lei n.º 1.060/50.

Irresignada, a parte Autora interpõe apelação, sustentando a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Requer que a decisão "a quo" seja reformada ou declarada nula, a fim de ser julgada procedente a ação.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Em princípio, cumpre observar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a jurisprudência no sentido de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n.º 8.213/91, pelas Leis n.ºs 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência. Nesse sentido, os seguintes precedentes: STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/08/2001, PG. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, pg. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 2546969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/09/2000, pg. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 243254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/06/2000, pg. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime. Sendo assim, fica afastada a ocorrência da decadência.

Dessa forma, dou parcial provimento à apelação da parte Autora para anular a r. sentença recorrida.

Todavia, passo a analisar o pedido com esteio no parágrafo 3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, pois a presente causa está em condições de ser julgada imediatamente, não sendo, portanto, hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo juízo singular. Pondere-se, a propósito, ser irrelevante a interposição de recursos pelas partes para esse efeito.

"Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento."

Apesar de a previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, na hipótese de decadência também ocorre extinção do processo sem julgamento da lide tal como posta na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

Início com a apreciação das preliminares arguidas na contestação.

A Autarquia arguiu a incompetência da Justiça Federal, para processar e julgar a ação que visa à revisão de pensão por morte decorrente de falecimento por acidente de trabalho.

Compete aos juízes federais processar e julgar a demanda de matéria previdenciária, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;"

Nas causas em que o INSS for parte interessada, é competente a Justiça Federal processá-las e julgá-las, salvo nos casos excepcionados pela Constituição Federal. Trata-se na verdade de competência em razão da pessoa e, portanto, competência é absoluta podendo ser declinada de ofício.

No entanto, em que pesem os argumentos esposados pelo Instituto Previdenciário, extrai-se dos autos que, não obstante o segurado ter falecido em decorrência de acidente do trabalho, foi formulado pedido de revisão da pensão por morte concedida a sua dependente-beneficiária (viúva), razão pela qual impõe-se a fixação de competência no Juízo Federal.

No caso, a competência da Justiça Federal se justifica em razão de tratar-se de matéria previdenciária, evidenciada pela causa de pedir e pelo pedido deduzidos. Destaque-se que a causa de pedir desvenda a natureza da lide que se ajuíza. Observe-se que a causa de pedir, nestes autos, é a condição de dependente da Autora em relação ao segurado obrigatório da previdência social e o falecimento deste. O fato de a morte ter sido decorrente de acidente do trabalho não modifica a competência, para apreciação e julgamento do Juízo Federal. Exceção a esta regra está nas ações acidentárias típicas, envolvendo o trabalhador e a Autarquia Previdenciária, nas quais há necessidade de prova pericial a

ser realizada pelo INSS, o que justifica a manutenção da competência da Justiça Estadual, a teor do artigo 109, inciso I, "in fine", da Constituição Federal.

Desta forma, impõe-se considerar que a relação jurídica contida na lide é eminentemente previdenciária.

Nesse sentido, trago à colação a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte:
"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO ESTADUAL E JUÍZO FEDERAL - REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO - NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DO BENEFÍCIO - NÃO-INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 15/STJ E 501/STF - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

I. Na esteira dos precedentes desta Corte, a pensão por morte é benefício eminentemente previdenciário, independentemente das circunstâncias que cercaram o falecimento do segurado.

II. Portanto, ainda que a morte decorra de acidente do trabalho, a pensão possui origem unicamente na condição que o cônjuge tinha de dependente do de cujus, mas não no motivo do falecimento, constituindo-se, portanto, em benefício previdenciário, e não acidentário. Precedentes.

III. Competência da Justiça Federal.

(STJ; CC 2007/0205355-3; Ministra JANE SILVA - TERCEIRA SEÇÃO; DJ 18.10.2007; p. 261).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A Terceira Seção desta Corte, quando do julgamento do CC nº 62.531/RJ, Relatora a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJU de 26/3/2007, decidiu que "as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal".

2. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo suscitado.

Trava-se o presente conflito entre o Juízo de Direito da 3ª Vara de Acidentes do Trabalho de São Paulo e o Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária da Seção Judiciária de São Paulo nos autos da ação manejada por Lourdes Gonçalves Barbosa de Santana contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a revisão de pensão por morte. Colhe-se do processado que a demanda foi ajuizada perante a Justiça Federal, que declinou de sua competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual. Esta, por sua vez, suscitou o conflito.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela competência do Juízo suscitante. Sobre o tema, a Terceira Seção desta Corte, quando do julgamento do CC nº 62.531/RJ, Relatora a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJU de 26/3/2007, decidiu que "as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal".

Veja-se, ainda:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO ESTADUAL E JUÍZO FEDERAL - REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO - NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DO BENEFÍCIO - NÃO-INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 15/STJ E 501/STF - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

I. Na esteira dos precedentes desta Corte, a pensão por morte é benefício eminentemente previdenciário, independentemente das circunstâncias que cercaram o falecimento do segurado.

II. Portanto, ainda que a morte decorra de acidente do trabalho, a pensão possui origem unicamente na condição que o cônjuge tinha de dependente do de cujus, mas não no motivo do falecimento, constituindo-se, portanto, em benefício previdenciário, e não acidentário. Precedentes.

III. Competência da Justiça Federal."

(CC nº 89.282/RS, Relatora a Desembargadora Convocada do TJ/MG JANE SILVA, DJU de 18/10/2007)

Ante o exposto, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar a competência do Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária da Seção Judiciária de São Paulo, o suscitado.

Dê-se ciência ao Juízo suscitante.

Publique-se.

(STJ; Rel.(a) Ministro PAULO GALLOTTI ; CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 95.417 - SP (2008/0090468-1); DJ 17.06.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ACOLHIMENTO PARCIAL DOS EMBARGOS.

- É da Justiça Federal, com exceção das hipóteses de competência delegada (art. 109, § 3º, CF), a competência para processar e julgar ações versando sobre a concessão ou revisão de pensão por morte, por se tratar de benefício de natureza previdenciária, a despeito de ser acidente do trabalho a causa do falecimento do segurado, conforme jurisprudência pacífica do STJ.

- Tendo sido providos em parte o apelo do INSS e a remessa oficial, com a consequência de restar julgado parcialmente procedente o pedido da autora, é de ser declarada a sucumbência recíproca, suprimindo-se a omissão sobre a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, decretada na sentença apelada.

- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

(TRF3; AC 200703990380420; Rel. DIVA MALERBI; NONA TURMA; DJF3:20/08/2008).

A preliminar de carência de ação arguida pela Autarquia confunde-se com o mérito, e com ele será apreciada.

No que se refere à prescrição, tratando-se, *in casu*, de relações jurídicas de trato sucessivo, são atingidas apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, a teor da Súmula n.º 85, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Passo à análise do mérito.

Constata-se da consulta no sistema Único de Benefícios DATAPREV - INFBEN - em anexo - que a autora é titular de pensão por morte decorrente de acidente de trabalho, com data de início (DIB) em **09/12/1985**.

No que se refere ao pedido de atualização dos salários-de-contribuição considerados no cálculo da renda mensal inicial de pensão por morte, concedida sob a égide do Decreto n.º 89.312/84, devem ser considerados apenas os doze últimos salários-de-contribuição, sem atualização.

Nesse sentido é a pacífica jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, da qual destacam-se os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL.

1. Nos benefícios da aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio-reclusão (Decreto 83.080/79, art. 37, I), concedidos antes da Constituição Federal vigente, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, em razão de expressa vedação legal (Decreto 89.312/84, art. 21, I).

2. agravo Regimental provido.

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no Recurso Especial 312123, Processo 2001/0033040-1, DJU 08.04.2002, pg. 264, Relator Min. EDSON VIDIGAL, v.u., g.n.)."

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - PENSÃO POR MORTE - CORREÇÃO - ORTN - APLICAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

- Para a aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio-reclusão (art. 37, I, do Decreto n.º 83.080/79), de benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários de contribuição, anteriores aos 12 últimos, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto n.º 89.312/84). Precedentes.

- Recurso especial conhecido e provido.

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Recurso Especial 523907/SP, Processo 2003/0051534-3, DJU 24.11.2003, pg. 367, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u., g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO. ORTN. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1- Para a aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio-reclusão (art. 37, I, do Decreto n.º 83.080/79) concedidos antes da Constituição Federal, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto n.º 89.312/84).

2- Para os benefícios concedidos entre a Constituição Federal e a Lei n.º 8.213/91 ou já na vigência desta última, não se pode aplicar a ORTN, mas sim o INPC.

3- Recurso especial conhecido.

(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, Recurso Especial 279045/SP, Proc. 2000/0096779-3, DJU 11.12.2000, pg. 257, rel. Min. VICENTE LEAL, v.u., g.n.).

Assim, tendo em vista que a Autora é titular de pensão por morte concedida em 09/12/85 - DIB (fl. 12), incabível a revisão da renda mensal inicial pleiteada. Em consequência, inexistem reflexos pecuniários durante o período de aplicação da equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT.

O referido artigo e seu parágrafo único determinaram que os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da CF/88, fossem revistos a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição, a fim de que fosse restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão.

A norma citada é de caráter transitório e auto-aplicável e vigorou de abril de 1989 até a publicação do Decreto n.º 357/91, em 09/12/1991, que regulamentou o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, data em que cessou a equivalência de valor dos benefícios em número de salários mínimos. A partir de então, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser disciplinados pelo artigo 41 da referida lei e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º da Constituição Federal, adotando, à época, o INPC.

Ademais, a Constituição Federal veda, no inciso IV, do artigo 7º, a vinculação do salário mínimo para qualquer fim.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58, DO ADCT. AUTO-APLICABILIDADE. FÓRMULA DE EFICÁCIA TRANSITÓRIA. IMPLANTAÇÃO DEFINITIVA DA LEI Nº 8213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 41, DA LEI Nº 8.213/91.

- O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que elevou o princípio da irredutibilidade do benefício à dignidade de cânon constitucional, estabeleceu fórmula de eficácia transitória, até a implantação definitiva do Plano de Benefício da Previdência Social que, por depender de normatização regulamentadora, somente ocorreu com o advento do Decreto nº 357, em dezembro de 1991.

- **A fórmula do cálculo do reajuste dos benefícios previdenciários obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo art. 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sendo descabida a incorporação de índices de reajustes em função do número de salários-mínimos.**

- Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, Resp 193458, 6ª Turma, Proc. 199800797793-SP, DJU 01.03.1999, v. u., p. 418, Rel. Min. VICENTE LEAL, g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE.

I- Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do ora embargante com o deslinde da controvérsia.

II - Inviável, em sede de embargos declaratórios, a concessão do excepcional efeito infringente, quando a oposição dos mesmos cinge-se a repisar todos os fundamentos anteriormente já tecidos.

III- A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.

IV- O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes.

V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.

VI- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Quinta Turma, EDAGA 517974, Processo 2003/0071116-5, DJU 01/03/2004, pg. 190, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime, g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO PARA O CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ART. 28, DA LEI 8.212/91. SÚMULA 40 DO TRF/4ª REGIÃO. VINCULAÇÃO DO BENEFÍCIO A DETERMINADO NÚMERO DE SALÁRIOS-MÍNIMOS. CRITÉRIO INADMITIDO. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL ADOTADA. NATUREZA TRANSITÓRIA E NÃO RETROATIVA DO ART. 58 DO ADCT. APLICABILIDADE DA LEI Nº 8.213/91. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS SUSPensa POR FORÇA DE JUSTIÇA GRATUITA.

1. Salário-de-contribuição é o valor, definido em lei como base e limite para a contribuição previdenciária, além de referencial para as prestações específicas do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. E não se identifica, necessariamente, com a remuneração percebida pelo empregado, tendo sua base de cálculo restrita a determinado limite, ainda que sua remuneração seja superior. Mas a obrigação do segurado limita-se à base de cálculo definida em lei, para a contribuição previdenciária.

2. Neste sentido é o enunciado da Súmula nº 40 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, publicada no DJU de 28 de outubro de 1996: "Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários."

3. O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios já em manutenção em outubro de 1988, como é o caso dos autos, e limitado ao período de abril/89 a dezembro/91. Após o advento da Lei de Benefícios, os reajustamentos foram definidos pelos critérios legalmente estatuidos, vedada constitucionalmente a vinculação em número de salários-mínimos como forma de preservação do valor do salário-de-benefício. (Precedente do STJ: EDcl no REsp 248849/RJ, DJU de 05.09.05).

4. Descabe a vinculação da renda mensal inicial de benefício previdenciário, convertido o salário-de-benefício apurado, em determinado número de salários-mínimos a que correspondia na data da concessão e, após, mantida a sua paridade através do tempo, como critério de manutenção de seu valor real, eis que tal procedimento refoge aos limites previstos no artigo 58 do ADCT. Sob esse aspecto o Apelante afirmou às fls. 04 que o INSS levou a termo a revisão de seu benefício, em abril de 1989, fixando-o em 2,7 salários mínimos, fato que também pode ser verificado pela análise dos documentos de fls. 13 e 15. 5. Se a apuração do salário-de-benefício à época da aposentação, corresponde - ou não - ao percentual de 80% pretendido pelo Apelante, é fato que não autoriza a revisão ora postulada, porquanto não encontra o mesmo supedâneo legal para sua efetivação.

6. Quanto aos critérios de reajuste a partir do art. 58 do ADCT e legislação seguinte, os benefícios previdenciários, consoante reiterada orientação jurisprudencial já passaram a ser contemplados com índices suficientes a preservar-lhes o valor real, em caráter permanente. Indevidos quaisquer outros critérios de reajuste diversos daqueles estabelecidos pela legislação previdenciária, notadamente a manutenção da equivalência em determinado número de salários-mínimos, expressamente vedada pela Carta Magna ou a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício, por falta de amparo legal.

7. Recurso a que se nega provimento. Sentença mantida."

(TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC - 199739000041389/PA, j. em 26/04/2006, DJ 19/06/2006, pg. 10, Relator Min. Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, decisão unânime, g.n.).

Saliento que, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real. Inaplicável, portanto, a manutenção da equivalência salarial conforme requerido na inicial, tendo em vista a improcedência do pedido de renda mensal inicial.

Por outro lado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a Súmula 260 do extinto TFR se aplica aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988 e até o sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Maior - abril de 1989, quando então passou a vigor o art. 58 do ADCT - não vinculando, todavia, o reajuste do benefício à variação do salário mínimo, conforme as decisões que destaco:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. SÚMULA Nº 260/TFR. INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 58 DO ADCT.

(...)

3. Vigente o artigo 58 do ADCT, não tem mais aplicação a primeira parte da Súmula nº 260 do TFR no reajustamento futuro dos benefícios previdenciários, sendo forçoso reconhecer que houve modificação na forma de reajuste então vigente, de modo que o termo inicial da vigência da norma constitucional deve ser considerado o dies a quo do prazo prescricional.

4. Em sendo paga a última parcela a menor, por desobediência ao comando da primeira parte da Súmula nº 260/TFR, em março de 1989 e sem reflexos na renda futura do benefício previdenciário, eis que, para a aplicação do artigo 58 do ADCT, há de se considerar o valor da data da concessão do benefício, tem-se que, passados mais de cinco anos daquela data, impõe-se reconhecer a prescrição do direito às diferenças decorrentes da não aplicação da aludida Súmula, nos termos do disposto nos artigos 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103 da Lei nº 8.213/91. Precedentes. (...)."

(STJ, Sexta Turma, Recurso Especial 544657, Processo 2003/0094134-8, DJU 10/05/2004, pg. 357, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - SÚMULA 260/TFR - TERMO FINAL - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

(...)

- "Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula nº 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e do art. 103 da Lei nº 8.213/91." (REsp 524.170/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJU de 15.09.2003).

(...)."

(STJ, Quinta Turma, Recurso Especial 501457, Processo 2003/0019632-0, DJU 24/05/2004, pg. 329, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, decisão unânime).

Deste modo, como a ação foi proposta em **22/03/2007**, não há diferenças relativas à aplicação da Súmula n.º 260 a apurar, vez que alcançadas pela prescrição quinquenal.

Assim, conluo pela total improcedência dos pedidos.

Excluo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, todos a cargo da parte autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50.

Diante do exposto, **com fundamento nos artigos 557, § 1º-A e 515, § 3º, ambos do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação interposta pela parte Autora, para anular a r. sentença recorrida. Julgo improcedente o pedido**, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059975-26.2008.403.9999/SP

2008.03.99.059975-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : BENTO VIEIRA DE CAMARGO

ADVOGADO : ANA CAROLINA CARLOS DE ALMEIDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DAS CHAGAS BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00129-9 1 Vr COTIA/SP
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, proposta em face do INSS.

O pedido foi julgado improcedente, tendo sido condenada a parte Autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, observando-se o disposto no art. 12, da Lei n.º 1.060/50.

Irresignada, a parte Autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese. Pleiteia, em decorrência, seja reformada a r. sentença **a quo**, a fim de ser julgado procedente o pedido.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Regulamentado o Plano de Benefícios da Previdência Social, com a publicação do Decreto n.º 357/91 em 09/12/1991, os benefícios deixaram de ser reajustados conforme o critério preconizado pelo artigo 58 do ADCT, passando a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, fazendo uma breve digressão histórica, tem-se que:

- a) de 05/04/1991 a 12/1992, tais reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo era alterado;
 - b) de 01/1993 a 12/1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542, de 23/12/1992, que também disciplinou os reajustes dos benefícios mantidos pela Previdência Social passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, nos meses de janeiro, maio e setembro.
 - c) de março a junho de 1994, ocorreram pela conversão em URV, em obediência à Lei n.º 8.880/94;
 - d) a partir de 07/1994, apurado pela variação do IPC-r e aplicada em 01/05/1995, conforme o disposto nas Leis n.º 8.880, de 27/05/1994, e 9.032, de 28/04/1995;
 - e) em 01/05/1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, nos doze meses imediatamente anteriores, como restou determinado pela Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98, e Portarias MPS n.º 3.253, de 13/05/1996, 3.971, de 05/06/1997, e 3.927, de 14/05/1997.
- Na hipótese, a citada Lei e a Medida Provisória que a originou, determinaram a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários, em maio de 1996, não acarretando prejuízo para os segurados e beneficiários do INSS. Nesse sentido, a Súmula n.º 02, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 17/02/2003:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998".

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. - Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ. - A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real. - O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes. - Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (REsp n.º 277230/SP, j. 02/08/2001, DJ de 10/09/2001, p. 410, Relator Ministro Jorge Scartezini).

Quanto aos reajustes posteriores, não foi feita nenhuma referência a respeito de qual índice seria aplicável, restando estabelecido, nos artigos 2º e 4º, que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente, no mês de junho, a partir do ano de 1997.

Oportuno destacar que, consoante o disposto no artigo 10, da Lei n.º 9.711/98, a vinculação ao IGP-DI, como indexador para fins previdenciários em períodos posteriores a 1996, somente se deu nos casos de atualização de prestações pagas com atraso, e para a atualização dos salários-de-contribuição, quando da apuração da renda mensal inicial.

Portanto, relativamente aos períodos a partir do ano de 1997, o INSS estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários. É o que estatui a Lei n.º 9.711/98, que convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória n.º 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o n.º 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória n.º 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998.

Assim, retomando a progressão histórica dos reajustamentos de benefícios previdenciários:

f) estabeleceu a Lei n.º 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;

g) no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;

h) a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n.º 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;

i) em junho de 2000, a Medida Provisória n.º 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;

j) em junho de 2001, o Decreto n.º 3.826/01 determinou o índice de 7,66%.

k) A partir de 01 de junho de 2002, o Decreto 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%.

l) em junho de 2003, por força do Decreto 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%.

m) Em 2004, o reajuste foi de 4,53% (Decreto n.º 5.061/04); em 2005, 6,355% (Decreto n.º 5.443/05); em 2006, 5,01% (Decreto n.º 5.872/06); em 2007, 3,30% (Portaria MPS 142/07).

E mais, ao verificar os índices oficiais adotados para os reajustes nesses períodos, percebe-se que eles foram fixados sempre em patamares próximos ao INPC. Relembrando, que em 1997 os benefícios previdenciários foram reajustados em 7,76% e a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, em maio daquele ano, foi de 6,95%, portanto o reajuste concedido aos benefícios foi superior ao INPC na ocasião.

Já em maio de 1998, os benefícios previdenciários tiveram um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, foi de 4,75%. O reajuste anual concedido em 28/05/1999 (4,61%), também foi superior ao INPC do período acumulado, estabelecido em 3,14%. Em junho de 2000, o reajuste definido para os benefícios foi de 5,81%, e, naquele ano, o índice do INPC ficou ligeiramente menor. Em 2001, o reajuste dos benefícios pagos pela Previdência ficou em 7,66%, com uma diferença de 0,07% para o INPC. Em 2002, o índice aplicado foi de 9,20%, enquanto o INPC no período foi de 9,04%. E, finalmente, em 2003, o percentual aplicado ao reajuste foi de 19,71% e o INPC acumulado nos doze meses anteriores foi de 20,44%.

Nestes termos, nenhum prejuízo houve para os segurados e beneficiários do INSS, no reajustamento de seus benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, pois considerando os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, tem-se que os índices adotados para os reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração, como já mencionado, o INPC, índice de indubitável credibilidade, tornando-se inviável a opção por outro mais adequado às pretensões dos beneficiários, conforme a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 376.846/SC, que entendeu que os índices adotados foram superiores ao INPC e que este é o melhor parâmetro para verificar-se "a variação de preços de estrato social mais assemelhado ao dos beneficiários do INSS" (RE n.º 376.846/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário STF, maioria, julgado em 24/09/03).

Cumpra, também, atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei n.º 8.213/91, alterado pela Medida Provisória n.º 2.022-17/2000 e que atualmente tem a redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001, que prescreve:

"Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênera de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento".

Desta forma, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênera de reconhecida notoriedade".

Nesse sentido, a Súmula n.º 08, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 13/10/2003:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Confira-se o que foi decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

- O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.

- A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

- A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

- Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei. Recurso não conhecido" (REsp n.º 99427/RS, j. 06/05/2003, DJ de 02/06/2003, p. 351, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, g.n.).

Anoto também, que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

Assim, a parte Autora não faz jus aos reajustes na forma pleiteada, devendo ser mantida a decisão recorrida.

Ante o exposto, **com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte Autora**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.061433-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON CATARINA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : BENEDITO MURCA PIRES NETO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDERNEIRAS SP

No. ORIG. : 05.00.00026-5 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 374 a 382 e 402), 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 17/2/1999 (data do requerimento administrativo) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 35.899,06, 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, 24 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062287-72.2008.403.9999/SP

2008.03.99.062287-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVAN FRANCISCO DOS SANTOS

ADVOGADO : ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFFAILE

No. ORIG. : 07.00.00159-8 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, proposta em face do INSS, objetivando o recálculo da aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, considerando os valores dos salários de benefício do auxílio-doença como salários de contribuição, no cálculo da RMI do segundo benefício.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o INSS a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da parte Autora, utilizando-se o salário de benefício do auxílio-doença como salários de contribuição para a elaboração da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez, a teor do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, tendo em vista a prescrição quinquenal. Condenou-se o réu, ainda, ao pagamento das diferenças, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Por fim, a Autarquia foi condenada ao pagamento das custas e de honorários advocatícios fixados em 10% do montante das prestações vencidas, corrigidas e acrescidas de juros de mora. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social interpôs apelação, sustentando a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência atinentes à matéria.

Decorrido **in albis** o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Cuida-se de ação ajuizada perante a 3ª Vara Judicial da Comarca de Mirassol - SP, visando à revisão de benefício. Compulsando os autos (fl. 10), verifico que o Autor Ivan Francisco dos Santos é titular de benefício decorrente de acidente de trabalho (aposentadoria por invalidez - espécie: 92), hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente, para processar e julgar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, **in verbis**:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

(destaquei)

Nesse mesmo sentido, é o entendimento pacificado do Egrégio Supremo Tribunal Federal, conforme decisão que assinalo:

"COMPETÊNCIA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAVO 154.932, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente do trabalho é a da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.

- Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

- Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Primeira Turma, RE nº 351.528-4/SP, DJU 31.10.2002, Rel. Min. MOREIRA ALVES, v.u.)

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 15, segundo a qual "compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho", estendendo-se, todavia, às causas cuja pretensão seja a revisão e reajuste dos benefícios acidentários. Confirmam-se, a respeito, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários têm como foro competente a Justiça Comum Estadual.
- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, rel. Min. Maurício Corrêa e RE 264.560/SP, rel. Min. Ilmar Galvão)
- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual."
(STJ, 3ª Seção, CC nº 33252, Rel. Min. Vicente Leal, j. 13/03/2002, DJU 23/08/2004, p. 118).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. IMPOSSIBILIDADE. ATO JURÍDICO PERFEITO. DIPLOMA LEGAL DE REGÊNCIA. LEI NO TEMPO.

1. No tema relativo à competência, sem embargo do posicionamento contrário, deve ser adotada a linha jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal por se tratar de matéria de cunho constitucional.

2. Em consequência, compete à Justiça Estadual o processo e julgamento das causas referentes a reajuste de benefício decorrente de acidente do trabalho. Corolário da regra de o acessório seguir a sorte do principal. Precedentes do STF - RREE 176.532, Plenário - 169.632 - 2ª Turma e 205.886-6.

(...)

4. Recurso especial conhecido em parte e improvido."

(STJ, 6ª Turma, RESP nº 295577, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 20/03/2003, DJU 07/04/2003, p. 343).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERCENTUAL. LEI NOVA MAIS BENÉFICA. INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. (...)

2. Compete à Justiça Estadual o processo e julgamento das causas referentes à concessão e reajuste de benefício decorrente de acidente do trabalho. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ; 6ª T.; RESP nº 440824; Relator Min. Fernando Gonçalves; DJU de 20/03/2003, p. 354)".

Ademais, não se tratando, *in casu*, de delegação de competência prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, a matéria deve ser examinada pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do § 4º do citado dispositivo constitucional.

Assim, a incompetência desta Corte para apreciar o recurso da Autora deve ser decretada de ofício, a teor do artigo 113, *caput*, do CPC.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para apreciar o pedido de revisão do benefício acidentário de Ivan Francisco dos Santos**, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062297-19.2008.403.9999/SP

2008.03.99.062297-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IDIMA MARIA ZANIN GUINThER

ADVOGADO : YOLANDA ZAGO

No. ORIG. : 06.00.00100-8 1 Vr ARARAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 149 a 151), 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 invalidez, com data do início do

benefício (DIB) em 22/8/2008 (dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença NB 31/515.473.166-9), bem como pague as parcelas vencidas no valor de R\$ 2.785,30, 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, 09 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000215-94.2008.403.6007/MS
2008.60.07.000215-9/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : JOSE REZENDE DA COSTA
ADVOGADO : SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, ressalvado o disposto na Lei 1.060/50.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentado, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 14/03/2007.

Entretanto, a Cédula de Identidade e o CPF do autor (fl. 10), bem como a Comunicação de Decisão do INSS que indeferiu seu pedido de aposentadoria por idade - segurado especial (fl. 11), não constituem início de prova material, hábeis a corroborar a pretensão almejada, pois não trazem referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada.

Em que pesem os depoimentos testemunhais (fls. 66 e 90), unânimes em afirmar sobre o labor rural do autor, forçoso reconhecer o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, sendo aplicável a diretriz da Súmula n.º 149 do E. Superior

Tribunal de Justiça, pois não há, nos autos, início razoável de prova material que corrobore os depoimentos testemunhais - STJ, RESP 331514, 5ª Turma, j. em 21/02/2002, v.u., DJ de 15/04/2002, página 247, Rel. Ministro Jorge Scartezini.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004283-90.2008.403.6103/SP

2008.61.03.004283-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CECILIA BRAZ MARTINS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : HEBERT FABIANO RIBEIRO MARTINS e outro

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador urbano. O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios sobre as diferenças apuradas. Condenou-se, ainda, o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença, prolatada em 17 de novembro de 2008, não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora.

Pela decisão de fls. 48/51 foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, contra a qual foi interposto agravo de instrumento pelo INSS, o qual foi convertido em retido (fls. 77/81, autos apenso).

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto e da remessa oficial.

Não obstante ter sido a sentença proferida após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei nº 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial, vez inexistir valor certo a ser considerado.

Por outro lado, não conheço do agravo retido, eis que não requerida expressamente sua apreciação, a teor do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Feitas tais considerações, passo ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, sendo necessária a comprovação da idade mínima (60 ou 65 anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e o cumprimento do período de carência.

Inicialmente, no que se refere à qualidade de segurado, a partir da edição da Medida Provisória 83/2002, convertida com alterações na Lei n.º 10.666/2003, afastou-se sua exigência para a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 3º.

Ao que parece, atendendo aos anseios sociais, o Legislador acompanhou a jurisprudência já dominante à época e reparou a grave injustiça cometida até então com os segurados da Previdência Social, que contribuíam durante anos, em alguns casos décadas, e quando deixavam de fazê-lo por razões diversas, perdiam o direito ao benefício.

Antes mesmo da vigência da referida norma, entretanto, o C. STJ já havia firmado o entendimento de que o implemento da idade após a perda da qualidade de segurado, não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei.

A respeito, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA.

1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado."

(ED em Resp 175265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/08/2000; v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido." (Resp 328756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9.12.2002, p. 398).

Cabe salientar que não se trata de aplicação retroativa da Lei n.º 10.666/03 ao presente caso, porquanto, conforme consignado, há muito a jurisprudência já reconhecia o direito ao benefício, ainda que ausente a qualidade de segurado. Na hipótese, a idade da Autora, Cecília Braz Martins, é inconteste, uma vez que, nascida a 01/12/1939 (fl. 14), completou a idade mínima em 01/12/1999, satisfazendo, assim, o requisito exigido pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91. Quanto ao período de carência, exige o artigo 25, inciso II, da Lei 8.213/91, o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para a obtenção do benefício, restando tal norma excepcionada pelo artigo 142 da mesma lei, pelo qual o segurado já inscrito na Previdência Social à época da vigência da Lei de Benefícios Previdenciários, poderá cumprir um período de carência menor, de acordo com o ano em que preencher as condições para requerer o benefício pretendido.

Saliento que o trabalhador não é o responsável pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, ficando tal incumbência a cargo do empregador e a fiscalização dessa conduta a cargo da Autarquia Previdenciária (art. 33, da Lei 8.212/91 e art. 5º, da Lei 5.859/72).

A parte Autora apresentou cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social devidamente anotada (fls. 15/16), com o seguinte registro: Tecelagem Paraíba S/A, de 12/10/1954 a 29/10/1964.

Em que pese a data de emissão da carteira de trabalho ser posterior à data de início do vínculo empregatício, a autora instruiu os autos com outros elementos capazes de demonstrar sua autenticidade, quais sejam, declaração de ex-empregador, e ficha de empregados (fls. 45/47).

Como se pode constatar, a Autora comprovou 121 (cento e vinte e um) meses de contribuição, ao longo de 10 (dez) anos, e 20 (vinte) dias de trabalho.

Cumprida está, portanto, a carência exigida pelo artigo 142 da Lei 8.213/91, que no caso em análise é de 108 (cento e oito) meses, vez que implementou a idade no ano de 1999.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional, conforme observado pela sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo convertido em retido, à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000198-46.2008.403.6108/SP
2008.61.08.000198-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHÃES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIANA GHIOTI DE ALMEIDA

ADVOGADO : CAROLINA OLIVA e outro
DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data do requerimento administrativo, incidindo sobre as parcelas em atraso correção monetária e juros de mora. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios. O MM. Juízo **a quo** concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, determinando a implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, suscitando, preliminarmente, o recebimento do recurso em seu duplo efeito. No mérito, pugna pela reforma do r. **decisum**, alegando, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Apresentadas contra-razões, foram os autos encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Preliminarmente, cumpre ressaltar que a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença, acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, consoante o disposto no artigo 520, VII do Código de Processo Civil, como procedeu o MM Juízo "a quo". Nesse sentido, o seguinte precedente: TRF/3ª Região, AGR 112081, 5ª Turma, j. em 05/08/2002, v.u., DJ de 18/11/2002, página 799, Rel. Juiz Convocado Higinio Cinacchi.

Logo, não merece acolhida a pretensão do INSS de deferimento do efeito suspensivo por esta Relatoria, pois não restaram configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a autora, que contava com 65 (sessenta e cinco) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa. Nasceu em 18/08/1942 e propôs a ação em 14/01/2008.

Todavia, verifica-se, mediante o exame do estudo social (fls. 44/46), que a autora reside com seu cônjuge idoso e 1(uma) neta.

A renda familiar é constituída da aposentadoria especial recebida pelo cônjuge da autora, no valor de R\$ 726,54 (setecentos e vinte e seis reais e cinquenta e quatro centavos), referente a fevereiro de 2010, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

O grupo familiar reside em casa própria, composta de 6(seis) cômodos, em excelentes condições de higiene e limpeza. Além disso, a família tem acesso a bens de consumo básicos, móveis e eletrodomésticos simples, em bom estado de conservação e 1(um) automóvel da marca Verona/90 de propriedade do cônjuge da requerente.

Por fim, cumpre ressaltar que, embora a neta Daniela não integre o núcleo familiar para fins de aferição da renda per capita, o fato de ela exercer atividade laborativa, como atendente, e receber R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais, reforça a conclusão no sentido de que o grupo familiar não se encontra em situação de vulnerabilidade social que o benefício visa a atenuar.

Neste sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida.

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, pg. 284)

Assim, não obstante a comprovação do requisito etário, verifica-se do conjunto probatório que a autora integra núcleo familiar com renda mensal superior ao mínimo legal, o que inviabiliza a concessão do benefício pleiteado, que visa a atender a estado de miserabilidade não configurado nos autos.

Deste modo, em que pesem os fundamentos esposados na r. sentença recorrida, verifico, ao ensejo da jurisprudência citada, que a parte autora não logrou comprovar que não possui meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Em decorrência, forçoso concluir no sentido do não-preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95, impondo-se a reforma da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Excluo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo MM. Juízo "a quo" e a remessa desta decisão, por via eletrônica, à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Fica cassada a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Intimem-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.005116-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : SELENE ROSA DE JESUS

ADVOGADO : LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$300,00 (trezentos reais), observada a justiça gratuita.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

DE C I D O.

Nos termos do artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade em 16/12/1998.

A carência é de 102 (cento e duas) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 1998 (tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que a autora esteve filiada à Previdência Social, na qualidade de empregada, nos períodos de 12/11/1951 a 30/01/1954, 22/02/1954 a 28/02/1955, 02/05/1955 a 26/05/1955, 01/06/1955 a 25/02/1958, 14/04/1958 a 20/03/1959 e de 02/04/1959 a 30/06/1959, conforme anotações de contratos de trabalho em sua CTPS (fls. 11/17).

Assim, verifica-se que a autora contava com 89 (oitenta e nove) contribuições no ano de 1998, na data em que completou 60 (sessenta) anos de idade, número inferior às 102 (cento e duas) contribuições exigidas pelo artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Por conseguinte, não cumprida a carência legal, não faz jus a autora ao benefício de aposentadoria por idade, devendo ser mantida a sentença de primeiro grau.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005070-71.2008.403.6119/SP
2008.61.19.005070-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : ANTONIO MARCINIO DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
DESPACHO

HOMOLOGO A DESISTÊNCIA do recurso de apelação apresentada pelo autor Antonio Marcínio dos Santos (fl. 169), com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte, para que produza seus efeitos legais.

Oportunamente, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades de praxe.

São Paulo, 08 de março de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026048-5/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : ALCIDES APARECIDO MARIANO
ADVOGADO : LUIZ RENATO PEREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASA BRANCA SP
No. ORIG. : 09.00.00083-1 2 Vr CASA BRANCA/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, "caput", do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALCIDES APARECIDO MARIANO contra a r. decisão de fls. 29/30, em que foi indeferido o pedido de tutela antecipada para a implantação de aposentadoria por idade urbana. Consoante se infere da petição do INSS, de fls.51/52, foi proferida sentença no feito subjacente (Processo nº 2009.003410-4), julgando improcedente o pedido do autor.

Nesta linha de raciocínio, o presente agravo está prejudicado, na medida em que a decisão agravada não mais remanesce, diante de decisão final em cognição exauriente.

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, XII do Regimento Interno deste Tribunal, **JULGO PREJUDICADO O PRESENTE RECURSO**, bem como o agravo legal interposto, pela manifesta perda de objeto.

Após, com as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044530-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : WILSON MACHADO GABRIEL e outro
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro
AGRAVANTE : ANIS SLEIMAN
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : NELSON IDINO e outros
: BENEDITO DA SILVA
: GUMERCINDO HOSTAQUE DA SILVA
: HOMERO TELES SANTOS
: JOAO TERRA NETO
: SEBASTIAO LUIZ PEREIRA
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro
CODINOME : DEBASTIAO LUIZ PEREIRA
PARTE AUTORA : VALDEMAR GAVIOLLI
: WAGNER PEDRO RAYMUNDO DA SILVA
: HELIO SOARES CHAVES
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.83.000973-0 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, § 1º "A", do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por WILSON MACHADO GABRIEL e OUTROS, em face da r. decisão de fl.209, em que foi indeferido o pedido de reserva de honorários contratados com o co-autor Wilson Machado Gabriel.

Aduzem os agravantes que, na decisão agravada, não foi observada a legislação que regula a matéria, pois conforme faculta o artigo 5º, "caput", da Resolução 559/07 e o artigo 22, § 4º, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, a reserva de honorários pode ser feita, desde que acostado aos autos cópia do contrato de honorários, podendo, ainda, ser feita nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado (art. 24,§ 1º, do Estatuto da OAB). Afirmam que foi acostado aos autos o contrato particular de prestação de serviço profissional do co-autor Wilson Machado Gabriel e colacionam jurisprudência a respeito.

Requerem a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, passo a decidir:

Discute-se nestes autos a r. decisão, em que foi indeferido o pedido de reserva de honorários contratados do co-autor Wilson Machado Gabriel.

Consigno, inicialmente, que a percepção de honorários advocatícios é um direito assegurado a todo o advogado pelo exercício de suas atividades profissionais, conforme preceitua o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, tratando-se de direito, sem o qual o advogado não pode manter o seu escritório em funcionamento e prover seu sustento.

Deveras, dispõe a Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB) o seguinte:

Art.22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

(...)

§ 4º, que se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

(...)

Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nessa parte, podendo requerer que o precatório quando necessário, seja expedido em seu favor.

Em regra, os contratos de honorários prevêm a remuneração acordada com o cliente, além da verba decorrente da sucumbência fixada na sentença. Esses valores compõem a remuneração do advogado, como se observa nas disposições do vigente Estatuto da Advocacia.

Destaque-se que somente é possível o pagamento dos honorários advocatícios contratuais, nos mesmos autos e por dedução, quando se tratar de execução de obrigação de pagar quantia certa, sendo incabível a sua efetivação, nos casos de execução de obrigação de fazer.

Nesse sentido, os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DA PARTE INCONTROVERSA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte, nos termos do art. 739, § 2º do Código de Processo Civil, é possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes.

II - Nos termos do art. 22, § 4º da Lei nº 8.906/94, "se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".

III - Logo, cabível a expedição de precatório autônomo relativo aos honorários advocatícios, conforme anteriormente deferido.

IV - Agravo interno desprovido.

Relator GILSON DIPP

Decisão acordam os Ministros da TERCEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

STJ - AEXEMS - AGRAVO REGIMENTAL NA EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA 6415 - Proc: 200501508521 - DF - TERCEIRA SEÇÃO - decisão: 25/10/2006 - Doc: STJ000280220 - DJ:13/11/2006 - PG:00220

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEVANTAMENTO. FGTS. DEPÓSITO DE VALORES EM CONTA DE FUNDISTAS. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ART. 22, § 4º, DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.

INAPLICABILIDADE

1. A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia, impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento da verba advocatícia quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, não se aplica às obrigações de fazer, como no caso dos autos, em que os fundistas executam a CEF para que esta proceda o depósito de quantias oriundas de diferenças de correção monetária em suas contas vinculadas de FGTS. Somente seria possível a execução em separado pelo advogado dos valores a ele devidos se os valores referentes ao FGTS também pudessem ser levantados pelos fundistas, com fundamento em previsão legal. Entender em sentido contrário importaria criar uma hipótese incidente de movimentação da conta vinculada do FGTS, ainda indisponível para o titular da conta. Precedente: REsp 560.393/PR, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 19.09.2005.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

Relator TEORI ALBINO ZAVASCKI

Decisão decide a Egrégia Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, vencido o Sr. Ministro Luiz Fux (voto-vista), dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. (RISTJ, art. 162, § 2º, primeira parte).

STJ - RESP - 669848 - Processo: 200400949816 - AL - PRIMEIRA TURMA - Decisão: 18/04/2006 - Doc: STJ000264169 - DJ:02/05/2006 - PG:00253

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. ART. 22, § 4º, DA LEI Nº 8.906/94. CONTRATO DE HONORÁRIOS DE ADVOGADO. PAGAMENTO. DEDUÇÃO. INVIABILIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER.

1. Somente seria possível expedir mandado de levantamento ou precatório para pagamento de honorários advocatícios previstos em contrato, caso a execução objetivada fosse de pagar quantia certa.

2. *Tratando-se de execução de obrigação de fazer da Caixa Econômica Federal - depositar valores em conta fundiária - inviável a aplicação do art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94. Precedentes.*

3. *Recurso especial improvido.*

Acórdão acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator.

REsp 839025 / RJ - RECURSO ESPECIAL - 2006/0084356-4 - Rel. Min. CASTRO MEIRA - SEGUNDA TURMA - Julg 03/08/2006 - DJ 15/08/2006 - p. 206

PROCESSO CIVIL - FGTS - EXECUÇÃO SE SENTENÇA - OBRIGAÇÃO DE FAZER X OBRIGAÇÃO DE DAR QUANTIA CERTA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS - RECEBIMENTO PELO PATRONO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 22, § 4º DA LEI 8.906/94.

1. *A lei possibilita ao advogado, no processo em que atuou, por ocasião em que o cliente recebe valores por precatório ou por levantamento de valores depositados em juízo, a separação do quantitativo dos honorários contratados, protegendo-se assim de uma futura cobrança ou mesmo execução.*

2. *Em se tratando de execução em torno da correção monetária dos saldos do FGTS, em que está obrigada a CEF ao creditação dos valores nas contas vinculadas - obrigação de fazer -, inaplicável o disposto no art. 22, § 4º da Lei 8.906/94, porque não haverá levantamento das importâncias.*

3. *Contudo, transmudando-se em obrigação de dar quantia certa, por se enquadrar o autor-exequente em uma das hipóteses do art. 20 da Lei 8.036/90, devidamente comprovada em execução de sentença, poderá o advogado juntar aos autos o contrato de honorários advocatícios. Após intimado o autor-exequente para manifestar-se e provar o eventual pagamento dos honorários contratuais, terá o patrono o direito de levantar a quantia correspondente após cumprida a obrigação da CEF, mediante depósito dos valores em juízo.*

4. *Recurso especial provido em parte.*

Relatora ELIANA CALMON

Decisão acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra-Relatora.

STJ - RESP 560393 - Processo: 200301098096 - PR - SEGUNDA TURMA - Decisão: 23/08/2005 - Doc: STJ000244810 - DJ:19/09/2005 - PG:00258

No caso em tela, os agravantes juntaram aos autos cópia do contrato de honorários do co-autor, Wilson Machado Gabriel (fl.208), no qual está prevista, expressamente, na cláusula 3º, a verba honorária, equivalente a 30% (trinta por cento) do total bruto apurado no final do processo.

Sendo assim, tratando-se de execução por quantia certa (art. 730, CPC) e tendo sido juntado aos autos o contrato de honorários advocatícios celebrado entre as partes, nos termos da legislação supra citada, não é ilegal a reserva da quantia correspondente a ser deduzida e paga nos mesmos autos da ação em que os advogados tenham atuado.

Em reforço, no sentido do que foi exposto, seguem transcritas ementas de julgamentos do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS PROFISSIONAIS. LEVANTAMENTO. CONTRATO JUNTADO AOS AUTOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. LEI 8.906/94 (ART.22, § 4º). POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. *Recurso especial interposto contra acórdão que indeferiu pedido de levantamento do percentual, a título de honorários, formulado pela recorrente em autos de execução de título judicial, ao argumento de que o valor da referida verba está penhorado para garantia de crédito fiscal, preferencial em relação ao crédito de honorários.*

2. *Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que: - "O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que apresente o respectivo contrato." (REsp nº 403723/SP, 3ª Turma, Relª Minª NANCY ANDRIGHI, DJ de 14/10/2002)*

- *"A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art. 22, não cogitadas no caso em exame. Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada." (REsp nº 114365/SP, 4ª Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 07/08/2000)*

3. *O art. 23 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto do Advogado) dispõe: "Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".*

4. O art. 133 da CF/1988 dispõe: "O advogado é indispensável à administração da justiça". Não é justo nem correto que o mesmo não receba remuneração pelo trabalho realizado. A verba honorária é uma imposição legal e constitui um direito autônomo do causídico.

5. Recurso provido.

(STJ, 1ª Turma, Recurso Especial 658921, Processo 200400930435/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 16/11/2004, pg. 212)

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRATO DE HONORÁRIOS JUNTADO AOS AUTOS. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART.22 DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.

A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art.22, não cogitadas no caso em exame.

Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada.

Recurso conhecido e provido". (STJ, 4ª Turma, RESP 114365, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 07.08.2000, pg.108)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao presente agravo**, para determinar que seja realizada a reserva (destaque) do valor dos honorários advocatícios, do co-autor Wilson Machado Gabriel, em cumprimento ao contrato de prestação de serviços de fl.208.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006717-67.2009.403.9999/SP
2009.03.99.006717-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA BONIFACIO LOUREIRO

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

No. ORIG. : 07.00.00080-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 127), 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 atual de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 21/8/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 9.184,94, 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, 15 de março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.007269-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IGNEZ BORCATO FONTANA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

No. ORIG. : 06.00.00130-2 1 Vr LUCELIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 164 a 166), **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 3/4/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.383,26, 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

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015311-70.2009.403.9999/SP

2009.03.99.015311-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRENE DATORRE CLEMENTINO

ADVOGADO : ADINAN CESAR CARTA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 08.00.00026-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 93 a 95), 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 24/3/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.996,95, 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 março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021183-66.2009.403.9999/SP

2009.03.99.021183-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JANDIRA MARTINS LUIZ
ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS
No. ORIG. : 07.00.00008-5 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.

A sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 12/05/1949, completou essa idade em 12/05/2004.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento, realizado em 1967 (fl. 12), na qual o marido da autora está qualificado como lavrador, isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, verifica-se que, em períodos posteriores, ele passou a exercer atividades de natureza urbana, conforme se verifica dos documentos juntados aos autos pelo INSS, a partir de 1976 (fl. 86). Tal fato afasta sua condição de trabalhadora rural.

O documento apresentado pela autora poderia ser utilizado como pleno início de prova material apenas se não houvesse prova do trabalho urbano do marido da autora. A admissão de documento em nome do marido, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se o marido deixou a lida rural, não se pode afirmar que a mulher continuou exercendo atividade rural nesse regime. Por outro lado, se a autora passou a exercer a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição após o início da atividade urbana de seu marido, salvo se já havia preenchido à época os requisitos etário e do tempo de trabalho exigido, o que não é o caso dos autos.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido da autora, na forma da fundamentação, **FICANDO REVOGADA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021787-27.2009.403.9999/SP
2009.03.99.021787-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA ARANTES MIRAGLIA

ADVOGADO : JOSE LUIZ GOTARDO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP

No. ORIG. : 08.00.00031-7 1 Vr BRODOWSKI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 95 a 98), 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 deferido em sede de tutela antecipada, implantado desde 23/4/2009 - DIP, bem como pague, a título de atrasados e honorários, a partir da citação - DIB (25/4/2008), a quantia de R\$ 5.357,87, 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, 02 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023416-36.2009.403.9999/SP

2009.03.99.023416-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LEVINA DE JESUS LOPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
CODINOME : LEVINA DE JESUS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00027-9 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O Juízo de primeiro grau indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, com fundamento nos artigos 267, I, e 295, III, ambos do CPC, ante a ausência de comprovação de negativa do pleito na via administrativa. Condenando a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, porém isenta de tais verbas enquanto perdurar a condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Apela a autora requerendo a reforma da sentença por entender desnecessário o prévio requerimento administrativo como condição para o ajuizamento da ação.

Processado o recurso sem contrarrazões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento do recurso apelação da autora.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

Em suas razões, sustenta a autora ser desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição para o ajuizamento da ação.

Penso que a questão não está bem colocada.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Entretanto, é conveniente que se suspenda o curso do processo por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para anular a sentença, determinando a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para que a apelante possa requerer o benefício ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o benefício, retorne aos autos para prosseguimento perante o Juízo Monocrático.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.023705-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANTO ADAO MANTOVANI

ADVOGADO : HELENA MARIA CANDIDO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP

No. ORIG. : 06.00.00255-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi procedente, para reconhecer o período de **01/01/1971 a 10/02/1981**, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, bem como para condenar a Autarquia-Ré a conceder-lhe a **aposentadoria por tempo de serviço**, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício, tendo em vista a impossibilidade de computar-se o período rural.

A parte autora, por seu turno, interpôs recurso adesivo, pleiteando a alteração do termo inicial do benefício e o reconhecimento de todo tempo de serviço rural declinado na inicial, de 01/01/1964 a 10/02/1981.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação dos recursos voluntários interpostos e da remessa oficial.

Discute-se nesses autos o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade campesina, com o objetivo de computá-lo aos demais lapsos laborais e, por consequência, a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Cuido, inicialmente, da comprovação do exercício da atividade rural.

I- DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL

Inicialmente, destaco que o fato de o autor não ter incluído nas declarações de exercício de atividade rural todos os períodos em que teria laborado no campo, não obsta que o faça por ocasião do pleito judicial.

Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, §3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.

O objeto de discussão judicial cinge-se ao reconhecimento do lapso compreendido entre **01/01/1964 e 10/02/1981**, em que a parte autora alega ter trabalhado como rurícola, em regime de economia familiar.

Foi formulado pedido administrativo (fl. 07), em 29/12/2003, sob n.º 130.906.990-2.

Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque o Certificado de Reservista de 3ª Categoria do autor (fl. 10), expedido em 1964, seus Títulos Eleitorais (fls. 11 e 29), expedidos em 1965 e 1977, sua Certidão de Casamento (fl. 22), celebrado em 1970, as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 27/28), nascidos em 1971 e 1977, e sua Ficha do Serviço de Identificação da Delegacia de Polícia de Pitangueiras (fl. 29), datada de 1976, todas constando sua qualificação como lavrador.

Anoto que os demais documentos anexados aos autos foram emitidos em anos posteriores.

De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 83/84, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de que serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.

Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.

2. Agravo improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)

Há que se ponderar que o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta Lei, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91.**

Acrescente-se que a própria autarquia reconheceu a atividade rural do autor, exercida nos anos de 1964/1965, 1970/1971, 1976/1980 e de 01/01/1981 a 10/02/1981, conforme se depreende das Declarações do Sindicato dos Trabalhadores Rurais (fls. 08 e 24/25), devidamente homologadas pelo Chefe do Posto do INSS, nos termos do artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.063/95. Nesse ponto, cabe destacar que o fato de o autor não ter incluído nas referidas declarações todos os períodos em que supostamente teria laborado no campo, não obsta que o faça por ocasião do pleito judicial.

Por tais razões, deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, o período de **01/01/1964 a 10/02/1981.**

Enfrentada essa questão, atendo-me, a seguir, à aposentadoria por tempo de serviço.

II- DA ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A aposentadoria por tempo de serviço estava originalmente prevista no artigo 202, inciso II e parágrafo 1º, da Constituição Federal, que exigia a comprovação de tempo de serviço por período igual ou superior a 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, ressalvada a aposentadoria em tempo inferior, no caso de trabalho prestado sob condições especiais. O parágrafo 1º desse dispositivo facultava, ademais, a concessão de aposentadoria proporcional, após 30 (trinta) anos de trabalho, ao homem, e, após 25 (vinte e cinco), à mulher.

A regulamentação da matéria adveio com a Lei n.º 8.213/91, que, além do período mínimo acima referido, qual seja, 30 (trinta) ou 25 (vinte e cinco) anos para o homem e a mulher, exigia o cumprimento de um período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, restando tal norma excepcionada para os segurados já filiados ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS na data da promulgação dessa Lei, em que deve ser observada a tabela disposta no artigo 142.

Até então, a renda mensal consistia, nos termos do artigo 53, no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de outros 6% (seis por cento) para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento).

Com a edição da Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/1998, o deferimento deste benefício pressupõe, atualmente, a comprovação de um período equivalente a 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência, nos termos dos artigos 52 e seguintes, e 142 da Lei 8.213/91. Para aqueles segurados já filiados ao Regime Geral de Previdência Social e que ainda não tenham preenchido os requisitos necessários à sua concessão na data da publicação dessa Emenda, a concessão da aposentadoria subordina-se, ainda, ao cumprimento de um período adicional, denominado "pedágio", calculado sobre o tempo faltante, bem como à observância de um limite etário. Esses requisitos estão previstos em seu artigo 9º, que ressaltou, outrossim, o direito do segurado de optar pelas normas disciplinadoras do Regime Geral de Previdência Social.

No caso concreto, a reunião do período rural, ora reconhecido, aos lapsos de recolhimento como contribuinte individual apontados nos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 36/45), resulta em tempo de serviço equivalente a **33 (trinta e três) anos, 02 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias**, até 16/12/1998, data da edição da Emenda Constitucional n.º 20, conforme especificado abaixo:

- 1) de 01/01/64 a 10/02/81 - período rural reconhecido;
- 2) de 01/11/82 a 16/12/98 - CNIS.

O montante apurado é, portanto, superior ao tempo de serviço mínimo legalmente exigido, nos termos das regras constitucionais originárias.

Ademais, constata-se pelos documentos acima referidos, que foi vertido, ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, o montante de **194 (cento e noventa e quatro) contribuições**. Desse modo, satisfeita encontra-se, também, a exigência da carência, que, no caso, é de 102 (cento e dois) meses, a teor do que prescreve o artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em conta, para tanto, o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Reporto-me ao ano de 1998.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

A aposentadoria por tempo de serviço será devida a partir da data da entrada do requerimento, a teor do artigo 54 da Lei n.º 8.213/91.

A renda mensal do benefício deve ser fixada no percentual de 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, em sua redação original, ambos da Lei n.º 8.213/91.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: SANTO ADÃO MANTOVANI

Benefício: Aposentadoria por tempo de serviço

DIB: 29/12/2003

RMI: 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, à remessa oficial, e ao recurso adesivo da parte autora**, para reconhecer como tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte requerente, na condição de rurícola, o período compreendido entre **01/01/1964 a 10/02/1981**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Fixo o termo inicial do benefício e sua renda mensal inicial na forma acima indicada.

Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício. Mantenho, no mais, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023785-30.2009.403.9999/SP
2009.03.99.023785-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZAURA VIEIRA DA SILVA

ADVOGADO : LUCIANE MACHADO PARRA (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 07.00.00070-0 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 99), 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 a autora teve o benefício implantado em virtude de concessão de tutela antecipada, desde 7/11/2008 - DIP, bem como pague, a título de atrasados e honorários, a partir da data da citação - DIB (20/8/2007), a quantia de R\$ 6.641,67, 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 março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029308-23.2009.403.9999/SP

2009.03.99.029308-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA TEREZA BATISTA TALACO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES

No. ORIG. : 06.00.00034-7 1 Vr COLINA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 156), 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, considerando que a autora teve o benefício implantado em virtude de concessão de tutela antecipada, desde 1º/4/2009 - DIP, bem como pague a título de atrasados e honorários, desde a data da citação (30/10/2007), o valor de R\$ 8.004,90, 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 março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.030356-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDIVIA VIEIRA CARDOSO

ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS

No. ORIG. : 08.00.00071-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da data do ajuizamento da ação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração do termo inicial do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 10/07/1998.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 10), celebrado em 28/05/1960, da qual consta a qualificação de seu marido como lavrador. Destaque-se, ainda, as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, que registram, em nome do cônjuge, o recebimento de aposentadoria por idade, oriunda de atividade rural, desde 02/07/1998.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 33/34, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial. Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: VALDIVIA VIEIRA CARDOSO

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 26/05/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na forma acima indicada, **bem como antecipado, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033140-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : FRANCISCO ANTONIO MENDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00106-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência fixada em R\$500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo o Autor nascido em 05/08/1948, completou a idade acima referida em 05/08/2008.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que o Autor tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a certidão do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Capão Bonito (fl. 09), na qual ele está qualificado como lavrador, verifica-se que ele passou a exercer atividades de natureza urbana posteriormente, conforme demonstram as anotações do CNIS (fl. 11). Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano ou contemporâneo ao período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pelo Autor de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034951-59.2009.403.9999/SP
2009.03.99.034951-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZINHA APARECIDA GONCALVES DE SOUZA

ADVOGADO : MAGDA TOMASOLI

No. ORIG. : 09.00.00027-5 2 Vr PIRACAIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 79 a 82), 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 (10/6/2009), a quantia de R\$ 775,89, considerando que a autora teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude da concessão de tutela antecipada desde 5/8/2009 - 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, 16 de março de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00111 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.035214-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VITOR SABALINS
ADVOGADO : SANDRA MARA DE LAZARI RAMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJURU SP
No. ORIG. : 07.00.00018-4 1 Vr CAJURU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, 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 conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 28/6/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/12/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 984,19, 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

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035645-28.2009.403.9999/SP
2009.03.99.035645-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO GONCALVES DE SOUZA e outro
: MARIA MOREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI

No. ORIG. : 08.00.00012-3 1 Vr GUARARAPES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 102 a 104), 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 (4/3/2008), o valor de R\$ 3.392,53, considerando que o autor teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude de concessão de tutela antecipada, desde 8/10/2008 - 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, 10 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036287-98.2009.403.9999/SP
2009.03.99.036287-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA FEHLMANN DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO MIRANDA NETO

No. ORIG. : 07.00.00155-1 2 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 71 a 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 conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 28/3/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.336,24, 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 março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036524-35.2009.403.9999/SP
2009.03.99.036524-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE LARA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MORAIS

No. ORIG. : 06.00.00148-0 2 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 119 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 para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 5/5/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.912,40, 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, 12 de março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036998-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : RAMONA FLUGENCIO LUGO

ADVOGADO : ATINOEL LUIZ CARDOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00272-7 1 Vr IGUATEMI/MS
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante à correção monetária.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 05/07/1945, completou a idade acima referida em 05/07/2000.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do companheiro da autora, consistente em cópias de certidões nascimento de filhos (fls. 11/13), nas quais ele está qualificado como lavrador. Conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça, é extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo companheiro, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal." (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, DJ 25/10/2004, p. 385).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem

contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural (fls. 42/43). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 da DF-SJ/SP, de 23/10/2001, e no Provimento nº 64/2005, de 28/04/2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para que a correção monetária obedeça ao acima estipulado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **RAMONA FLUGENCIO LUGO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade rural**, com data de início - **DIB em 23/04/2008 (data da citação)**, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037017-4/MS
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : MARCIRIA GOMES MOREIRA ALMEIDA
ADVOGADO : SILVANO LUIZ RECH
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINE MARTINS DE IZQUIERDO VILLOTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.02131-0 2 Vr CAARAPO/MS
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 10/08/1953, completou essa idade em 10/08/2008.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 10), na qual ele está qualificado profissionalmente como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 67/70). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que a parte autora comprove o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666 /2003, para a concessão do benefício, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.

...

6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado" (Processo nº 200503990431753, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, DJU 18/10/2007, p. 724).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser *"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"* (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

À minguada de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

"NÃO HAVENDO PRÉVIA FORMULAÇÃO ADMINISTRATIVA, O TERMO "A QUO" DE INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE DEVERÁ COINCIDIR COM A DATA EM QUE SE EFETIVOU A CITAÇÃO" (TRF - 3ª Região; AC nº 3034973-3/93-SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 09/05/95, DJ 14/06/95, p. 37.486).

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, devendo ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder a ela o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, com incidência de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARCIRIA GOMES MOREIRA DE ALMEIDA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade rural**, com data de início - **DIB em 01/09/2008**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039600-67.2009.403.9999/SP

2009.03.99.039600-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BRUNO GABRIEL DA COSTA SOUZA incapaz
ADVOGADO : ADALBERTO TOMAZELLI
REPRESENTANTE : JANETE ALVES DA COSTA
No. ORIG. : 07.00.00076-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP
DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data da citação, incidindo sobre as parcelas em atraso correção monetária e juros de mora. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Apresentadas contra-razões, foram os autos encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: *"...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente"*.

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, o autor, que contava com 8 (oito) anos de idade na data do ajuizamento da ação (10/05/2007), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 52/55), constatou o perito judicial que o requerente é portador de **"microcefalia"**. Concluiu que **"o menor apresenta patologia incapacitante para o desempenho das funções normais próprias para sua idade, necessitando de cuidados contínuos de terceiros para não causar acidentes a outras pessoas e a si mesmo"**.

Cumprе ressaltar que o Decreto nº 6.564, de 12 de setembro de 2008, destaca de forma expressa que "para fins de reconhecimento de direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência de deficiência e o seu impacto na limitação de desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade, sendo dispensável proceder à avaliação da incapacidade para o trabalho". Portanto, a existência de deficiência restou comprovada, nos termos do artigo 4º, I, do decreto 3.298/99. Verifica-se, por meio da análise do relatório social, elaborado por órgão da Prefeitura de Morro Agudo (fls. 23), que o requerente residia com sua genitora e 1(um) irmão.

A renda familiar advinha do auxílio recebido do programa Bolsa-Família, no valor de R\$ 80,00 (oitenta reais). O referido relatório descreveu as condições da residência, composta por 1(um) cômodo, nos seguintes termos:

"O local apresenta péssimas condições de higienização com presença de esgoto a céu aberto, ratazanas, foco de dengue (água parada) e ausência de banheiro para uso."

Posteriormente, foi determinada a realização de estudo social (fls. 67/68), mediante o qual se verifica que o núcleo familiar passou a ser composto apenas pelo requerente e sua genitora.

A renda familiar é constituída do trabalho da mãe como avulsa na lavoura, recebendo a quantia aproximada de R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

A assistente social informou que o trabalho desempenhado pela mãe não oferece garantias, sequer assegurando registro em carteira e contribuição ao INSS, o que destaca a precariedade e a informalidade do vínculo. Além disso relata que,

em razão da patologia apresentada pelo autor, a genitora apresenta dificuldades para trabalhar todos os dias, o que retrata a intermitência da prestação laboral.

Em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, ratificou-se a inexistência de vínculos empregatícios atuais em nome dos componentes do núcleo familiar.

Cumpram ressaltar que, para o cômputo da renda familiar, devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente.

No caso em tela, o autor e sua mãe residem provisoriamente na casa dos avós do requerente, em razão da interdição do imóvel em que a família morava pela Prefeitura Municipal, não tendo que arcar com despesas de água e energia elétrica. Ressalte-se que, não obstante o requerente possa contar com a ajuda dos avós, eles não são, à luz da legislação vigente, membros da família para fins de Assistência Social.

De fato, dispõe o art. 20, §1º, da Lei nº 8.742/93 que, "Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto". Assim sendo, não é possível considerar os rendimentos auferidos pelos avós para fins de verificar a condição econômica do autor, uma vez que não se enquadram no conceito de família trazido no referido artigo.

Assim, do conjunto probatório, verifica-se que o autor é deficiente e não possui meios de prover a própria subsistência nem pode tê-la provida por sua família, pois, não obstante a percepção de renda por sua mãe, é inegável que tal rendimento não é suficiente para o atendimento das necessidades. Destaque-se as inegáveis dificuldades advindas dos cuidados exigidos, em razão de tratar-se de família, em que apenas a mãe sustenta e atende ao filho menor, portador de microcefalia.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora haja matéria suscitada para o fim de questionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que o autor é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: BRUNO GABRIEL DA COSTA SOUZA

Representante: JANETE ALVES DA COSTA

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 14/06/2007

RMI: 1(um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo integralmente a r. sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.** Intimem-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039947-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONINA CAGLIARI NOVELI

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 07.00.00108-4 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração dos juros moratórios.

Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 04/04/2002.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 11), celebrado em 15/09/1973, da qual consta a qualificação de seu marido como lavrador. Destaque-se, ainda, a Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 12/14) e os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 44/51), que registram vínculos de trabalho rural, em nome da autora, em 1986/1987 e 1991, e, em nome do marido, entre 1991 e 2008.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 41/42, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial. Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

Ressalto não haver incidência de juros no período de tramitação regular do precatório/RPV, ressalvada a hipótese do pagamento não ser efetuado no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal de 1988 (STF, RE 298.616-SP).

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: LEONINA CAGLIARI NOVELI

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 28/07/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os juros moratórios na forma acima indicada, **bem como antecipio, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040927-47.2009.403.9999/SP
2009.03.99.040927-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZA DO ROSARIO GARCIA DE MEIRA
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
No. ORIG. : 07.00.00218-7 4 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO
Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data do ajuizamento da ação, incidindo sobre as parcelas em atraso correção monetária e juros de mora. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, suscitando, preliminarmente, o recebimento do recurso no seu duplo efeito. No mérito, pugna pela reforma do r. **decisum**, alegando, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a alteração do termo inicial e a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

O Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento do recurso.

Decorrido, "in albis", o prazo para contra-razões, foram os autos encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Preliminarmente, quanto aos efeitos suspensivo e devolutivo, Observa-se a fl. 134 que a apelação interposta pela autarquia previdenciária foi recebida em seu duplo efeito, segundo o disposto no **caput** do artigo 520, do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: *"...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente"*.

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a autora, que contava com 63 (sessenta e três) anos de idade na data do ajuizamento da ação (06/12/2007), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 71/74), constatou o perito judicial que a requerente é portadora de **obesidade mórbida, esporão de calcâneo, hérnia de disco lombar, diabetes e hipertensão arterial sistêmica (HAS)**. Concluiu que os males produzem incapacidade total e definitiva, consignando, em resposta ao quesito de n.º 5 do INSS (fl. 51), que a pericianda não pode desempenhar atividades laborativas, ainda que de menor complexidade.

Verifica-se, mediante o exame do estudo social (fls. 83/85), que a autora reside com seu cônjuge, também idoso. A renda familiar é constituída da aposentadoria por invalidez recebida pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Aplicável à espécie, o parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003.

Depreende-se do referido dispositivo legal, especialmente de seu parágrafo único, que, se há um idoso na família que receba benefício assistencial, tal renda deve ser considerada somente a ele destinada, não podendo ser computada na renda familiar para a aferição da renda "per capita", se outro membro da família vier a pleitear o benefício assistencial, seja idoso ou deficiente. A regra do parágrafo único do artigo 34 não visa proteger quem pleiteia o benefício, mas o idoso que já o recebe, impedindo que essa renda - destinada à finalidade específica de manutenção do idoso - seja reduzida, pois, a sua consideração como integrando a renda do núcleo familiar, necessariamente, importaria na sua partilha. E mais: estabelece, assim, como irrefragável consequência, de forma absoluta, que as necessidades do idoso, para sua subsistência, somente são satisfeitas com um salário-mínimo integral - indecomponível - não prevalecendo, para ele, a regra de ¼ do salário-mínimo, constante do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, sempre que presente um idoso no núcleo familiar.

Assim, e por simétrica coerência, incide a disposição contida no referido parágrafo único, em relação a todos os idosos que recebam benefício previdenciário ou assistencial para efeito de aferição da renda familiar, excluindo-se o benefício no valor de um salário-mínimo do respectivo cálculo, -quantum definido pela legislação como indispensável à manutenção do idoso, valor mínimo a ser sempre preservado, seja qual for a sua origem ou natureza, pois, do contrário, incidiria o artigo 34, que visa a proteger o idoso, caso o seu benefício quedasse aquém do salário-mínimo. Ou seja, não

seria lógico, nem jurídico, considerar que o idoso, sem meios de subsistência, seria mantido por um salário-mínimo integral, enquanto que um idoso, até então com meios de subsistência, pelo fato de seu familiar pleitear determinado benefício, restar na contingência de ter a sua renda - ou aposentadoria - reduzida a valor inferior a um salário-mínimo - portanto com menos do que o necessário à sua subsistência - com o que se infringiria, quando menos, aquela regra legal, em suas últimas conseqüências, e o princípio constitucional da isonomia.

Neste sentido, segue transcrita ementa de julgamento recente da E. Oitava Turma desta C. Corte Regional de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO. INTERESSE EM RECORRER. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- Demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada

III- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistência Social.

IV- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

V- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a 1/4 do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

VI- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo e seu filho recebe o benefício de amparo social ao portador de deficiência.

VII- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VIII- A parte autora comprovou ser pessoa idosa e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

IX- Preenchidos, in casu, os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93.

X- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

XI- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

XII- Apelação parcialmente conhecida. Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação improvida.

Relator DES. FED. NEWTON DE LUCCA

Decisão Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, à unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, rejeitando a matéria preliminar e, no mérito, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente acórdão.

TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1322651 - Proc: 200761110005413 - SP - OITAVA TURMA - Decisão: 20/10/2008 - Doc: TRF300207899 - DJF3:13/01/2009 - PG: 1636

Desta forma, o benefício de que é titular o marido da autora não pode ser computado, o que viabiliza a concessão do benefício pleiteado nestes autos, uma vez que, afastada a renda do cônjuge, não há outra renda a considerar.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto aos honorários advocatícios, o percentual arbitrado há que ser mantido, porquanto fixado segundo orientação desta 9ª Turma, devendo incidir, entretanto, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida

esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: TEREZA DO ROSARIO GARCIA DE MEIRA
Benefício: ASSISTENCIAL
DIB: 14/01/2008
RMI: 1(um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar o termo inicial e os honorários advocatícios na forma acima indicada, mantendo, no mais, a r. sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041728-60.2009.403.9999/SP
2009.03.99.041728-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA AUGUSTA MORAES ARCANJO DOS SANTOS
ADVOGADO : JAKSON LUIZ MENEZES
REPRESENTANTE : LUCIMAR SANTOS DE MORAES
No. ORIG. : 07.00.00077-3 1 Vr VALPARAISO/SP
DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data da citação. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios. O MM. Juízo **a quo** concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, determinando a implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a alteração do termo inicial. Prequestionou a matéria para fins recursais.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumpram ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a autora, que contava com 14 anos de idade na data do ajuizamento da ação (14/06/2007), requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Entretanto, no laudo médico de fls. 59/60, em resposta aos quesitos formulados pelo INSS (fls. 37), o perito judicial constatou que a requerente é portadora de "**albinismo, inclusive com alteração oftálmica**", cujo tratamento baseia-se na prevenção de câncer de pele, com a impossibilidade de exposição ao sol. Ressaltou o experto que a patologia não a incapacita para as atividades da vida diária, devendo apenas se abster de trabalhos que requeiram exposição solar. Além disso, verifica-se que a autora, na época da realização do estudo sócio-econômico, residia com a bisavó, a avó, a genitora, 1(uma) tia e a prima Gabriela.

A renda familiar era composta pela pensão por morte, percebida pela bisavó e pela aposentadoria por idade recebida pela avó, no valor de um salário mínimo cada uma, conforme ratificado em consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

O referido sistema ainda mostra que a bisavó veio a falecer no curso da ação e que a tia Sonia é funcionária pública da Prefeitura de Valparaíso, desde 29/07/1991, e percebe, mensalmente, R\$ 724,52 (setecentos e vinte e quatro reais e cinquenta e dois centavos), valor de janeiro de 2010.

Ademais, a mãe da autora realiza pequenos "bicos" que lhe rendem aproximadamente R\$ 100,00 (cem reais).

Residem em casa que era da bisavó, construída em alvenaria, com 6 (seis) cômodos e um banheiro interno, guarneçada com móveis que apresentam boas condições de uso, "**possuindo o básico necessário pra viverem com dignidade**", conforme afirmado pela assistente social.

Portanto, embora o núcleo familiar seja constituído apenas pela requerente e sua mãe, de acordo com o disposto no art. 20, §1º, da Lei nº 8.742/93, é inegável que ambas estão amparadas, sendo que os remédios utilizados pela requerente

eram custeados pela bisavó e pela avó, o que afasta a conclusão de que o núcleo se encontra em situação de vulnerabilidade social.

Deste modo, em que pesem os fundamentos esposados na r. sentença recorrida, verifico, ao ensejo da jurisprudência citada, que a parte autora não logrou comprovar que está incapacitada ou que é portadora de deficiência que a impede de desempenhar suas atividades diárias ou laborativas.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Excluo da condenação o pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei nº 1.060/50.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo MM Juízo "a quo" e a remessa da presente decisão, por via eletrônica, à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Fica cassada a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Intimem-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000521-71.2010.403.0000/SP

2010.03.00.000521-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EDSON DONIZETE DE SOUZA
ADVOGADO : ROBSON FERNANDO ROSENO CARDOSO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 09.00.00124-1 1 Vr CRUZEIRO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em ação que objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Nos termos do que preceitua o inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil, cópia da decisão agravada é peça obrigatória a ser levada aos autos, acompanhando a petição de interposição do agravo.

No caso sob análise, o agravante, embora devidamente intimado conforme certidão de fl. 90, não juntou a cópia da íntegra da decisão agravada, carecendo o presente agravo de pressuposto de admissibilidade.

Nesse sentido encontramos os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - ARTIGO 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - PEÇAS OBRIGATÓRIAS.

I - A regra contida no artigo 525, inciso I, do Código Processual Civil é expressa no sentido de que a peça inicial do agravo de instrumento deve ser instruída com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados das partes.

II- A ausência da cópia de decisão agravada bem como de sua certidão de intimação torna-se impossível afirmar a exatidão da tempestividade do recurso interposto.

III - Recurso desprovido".

(10ª Turma, AG nº 2002.03.00.005991-8, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 24/11/2003, p. 377);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO PREVISTO NO § 1.º DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO AGRAVO REGIMENTAL. ADOÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL A INSTRUÇÃO DO RECURSO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Da decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível cabe agravo (Código de Processo Civil, artigo 557, § 1.º) e não agravo regimental, como interposto.

2. Adoção do princípio da fungibilidade recursal, conhecendo do recurso como agravo previsto no § 1.º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

3. O compulsar dos autos demonstra que a agravante deixou de instruir o agravo de instrumento com cópia da certidão de intimação da decisão agravada (Código de Processo Civil, artigo 525, I), fato que enseja o seu não conhecimento.

4. Agravo não provido".

(3ª Turma, AG nº 2003.03.00.009169-7, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, DJU 12/11/2003, p. 271).

Assim, a ausência de peça essencial leva ao não conhecimento do presente recurso.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento, por falta de pressuposto de admissibilidade, no caso regularidade formal, nos termos do art. 525, I, do CPC.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003281-90.2010.403.0000/SP

2010.03.00.003281-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : HELENA PEREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP

No. ORIG. : 09.00.00329-7 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, a ausência de prova inequívoca, que demonstre o preenchimento dos requisitos para recebimento do benefício, diante da perda da qualidade de segurado. Aduz o perigo da irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido. Requer a reforma da decisão.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Nesta fase de cognição sumária, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso (art. 558, do CPC).

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Das provas colacionadas aos autos, pelo menos nesta fase processual, não restaram cabalmente demonstrados os requisitos legais a sustentar a tutela antecipada concedida.

No caso sob exame, observa-se que os atestados médicos acostados aos autos (fls. 17/18) apenas relatam a moléstia apresentada pela agravada, sendo a incapacidade laborativa apenas por ela referida. Portanto, neste momento, tais atestados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade.

Ademais, realizada consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifico que não há como aferir, neste momento, com exatidão, se a incapacidade laboral que alega estar acometida atualmente a agravada é ou não anterior a sua nova filiação à Previdência Social, o que recomenda um exame mais acurado da lide, sendo de indiscutível necessidade a abertura de oportunidade para dilação probatória.

Em suma, neste momento processual, não antevejo a verossimilhança da alegação para a manutenção da antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "*Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada*". (TRF3; AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Por fim, diante da reforma da decisão impugnada, restam prejudicadas as demais alegações do agravante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de revogar a antecipação da tutela concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003474-08.2010.403.0000/SP
2010.03.00.003474-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : CLAUDEMIR BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOÃO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 10.00.00000-5 2 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, requerida nos autos da ação em que o agravante pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, concedido em 11/09/2007 e encerrado em 09/10/2007.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O agravo atende aos pressupostos do art. 527, II, do CPC, com a nova redação atribuída pela Lei 11.187/2005, pois a pretensão recursal da agravante reveste-se da necessária urgência, considerando a natureza alimentar do benefício pleiteado, sendo viável, portanto, o seu processamento na forma de instrumento.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, ora juntadas aos autos, o(a) agravante foi beneficiário(a) de auxílio-doença por acidente de trabalho nos períodos de 19/05/2004 a 06/12/2006 e 21/12/2006 a 30/07/2007 e de auxílio-doença no período de 11/09/2007 a 09/10/2007, tendo cessado o benefício em razão de alta programada.

Consta, ainda, que requereu o benefício novamente em 08/11/2007 que foi indeferido, diante da conclusão contrária da perícia médica em 19/02/2008.

O(a) agravante esteve afastado(a) de suas atividades habituais, no gozo de benefício de auxílio-doença, sendo que os exames médicos, atestados, relatórios que foram juntados às fls. 29/57, evidenciam *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições físicas impostas por sua condição de portador de lesões de ombro (CID M75), sinovite e tenossinovite (CID M65) e bursopatia (CID M71), de tal forma de se encontra inapto(a) para o retorno às suas atividades habituais.

Apesar disso, o INSS concedeu alta médica ao(à) agravante, sem a prévia realização de programa de reabilitação profissional, de tal forma que o cancelamento sumário do benefício revelou-se procedimento arbitrário e desprovido de amparo legal.

Estabelece o art. 62 da Lei 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

No caso presente, afigura-se indispensável submeter o(a) agravante a programa de reabilitação profissional, o que se daria somente com a expedição do certificado individual previsto no *caput* do art. 140 do Decreto 3.048/99, Regulamento da Previdência Social, a seguir transcrito:

"Art. 140. Concluído o processo de reabilitação profissional, o Instituto Nacional do Seguro Social emitirá certificado individual indicando a função para a qual o reabilitando foi capacitado profissionalmente, sem prejuízo do exercício de outra para a qual se julgue capacitado.

§ 1º Não constitui obrigação da previdência social a manutenção do segurado no mesmo emprego ou a sua colocação em outro para o qual foi reabilitado, cessando o processo de reabilitação profissional com a emissão do certificado a que se refere o caput."

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão parcial da tutela antecipatória postulada, a fim de que seja o(a) agravante submetido(a) a programa de reabilitação profissional com vistas ao restabelecimento de sua aptidão laboral.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao presente agravo para DEFERIR A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo,

até que seja o(a) agravante submetido(a) a processo de reabilitação profissional, facultando-se então ao magistrado *a quo* o reexame do cabimento da tutela antecipatória ora concedida.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento da presente decisão, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Após, com o decurso do prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003685-44.2010.403.0000/SP
2010.03.00.003685-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DA CONCEICAO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO XAVIER COELHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA SP
No. ORIG. : 09.00.00126-4 2 Vr APARECIDA/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no art. 557, § 1-"A", do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. decisão de fl.44, em que foi concedido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para a implantação do benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Aduz o agravante a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do CPC. Sustenta que não ficou comprovado o requisito da renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo "per capita", requisito legal exigido para a concessão do benefício. Alega, também, que a autora está inscrita na Previdência Social como contribuinte individual, o que indica não ser pessoa miserável.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento e o dano irreparável ao patrimônio público.

Feito o breve relatório, passo a decidir.

Discute-se nestes autos a concessão da tutela antecipada para a implantação do benefício assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, à pessoa idosa.

A Lei nº 8.742/93 deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o Requerente portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa

portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo (§ 3º).

Desse modo, cumpre analisar se a ora agravada preenche os requisitos descritos na legislação mencionada.

No caso em tela, não se vislumbram elementos necessários a ensejar a manutenção do benefício concedido, posto que não foi realizado o estudo social, que possibilitaria a análise das condições de miserabilidade da família da autora.

Não obstante o documento acostado aos autos, à fl.38, demonstrar que a autora é idosa, com setenta e um ano, não restou comprovada a real situação econômica de sua família.

Ao contrário, o documento de fls.16/24, consubstanciado no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, evidencia que a autora, ora agravada, está inscrita na Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual (vendedor ambulante) desde 2006 e que seu marido, recebe aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, além de manter vínculo empregatício com a empresa MVG Engenharia e Construção Ltda., desde 01.10.2008, o que, em princípio, afasta a alegação de hipossuficiência da autora.

Assim, reconheço a ausência dos requisitos hábeis a justificar a manutenção da tutela deferida em Primeira Instância, uma vez que não ficou demonstrada a verossimilhança das alegações contidas na inicial.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ARTIGO 20, § 3º. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE REQUISITO LEGAL.

1 - Não demonstrado verossimilmente nos autos o requisito da insuficiência econômica exigido no art. 20 da Lei nº 8.742/93, resta subtraído pressuposto básico para a concessão da tutela de urgência, pelo que mantém-se a decisão recorrida.

2 - Requisitos ensejadores da tutela de urgência não preenchidos .

3 - Agravo de instrumento provido.

(TRF/3ª Região, AG 137067, Proc. 2001.03.00.026310-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 07.11.2002, pg.385)

ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA . I - Embora esteja demonstrado tratar-se de pessoa portadora de deficiência, o agravo não foi instruído com documentos suficientes a demonstrar sua situação de miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício pretendido.

II - Vale frisar que as informações prestadas pelo próprio requerente ao INSS, referentes ao grupo familiar, por si só, não demonstram a hipossuficiência de recursos da família para a manutenção do próprio sustento.

III - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, que poderá ainda determinar a realização de perícia médica e de estudo social, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo. IV - Agravo não provido.

(TRF/3ª Região, AG 292431, Proc. 2007.03.00.011967-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 11.07.2007, pg. 477)

AUSÊNCIA DA COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO ANTECIPADA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, AUXÍLIO-DOENÇA OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

1. Não comprovada a qualidade de segurado da Previdência Social, não é possível a concessão de tutela antecipada para a implantação de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. Inviável a antecipação de tutela para garantir o pagamento de benefício assistencial quando inexistente prova do estado de miserabilidade da postulante do amparo social, porquanto a comprovação da hipossuficiência é requisito indispensável à concessão de mencionado benefício , nos termos do art. 203, inciso V, da Constituição Federal e art. 20 da Lei nº 8.742/93.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF/3ª Região, AG 194469, Proc. 2003.03.00.075204-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 29.11.04, pg.326)

Frise-se, por oportuno, que durante a instrução do feito, com a realização das provas, nada impede seja reapreciada a questão e concedido o benefício pleiteado.

Diante o exposto, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para que o agravante não seja obrigado a implantar o benefício de amparo social.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003694-06.2010.403.0000/SP
2010.03.00.003694-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : RUBENS FREIRE

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP

No. ORIG. : 10.00.00398-5 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada formulado nos autos de ação objetivando a desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

Sustenta o agravante, em síntese, a nulidade da decisão tendo em vista a ausência de fundamentação e a impossibilidade de se admitir a desaposentação. Subsidiariamente, alega que apenas poderia ser admitida a desaposentação caso fossem devolvidos os valores recebidos. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, afastado o alegado vício da falta de fundamentação do *decisum* recorrido, considerando que este se mostrou vazado em arrazoado silogístico, apto a demonstrar as razões do convencimento motivado do magistrado acerca da presença dos requisitos ensejadores da tutela deferida.

Verifico que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

O recurso merece provimento.

Cumpra observar que a antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso dos autos, postula o agravado medida de urgência que lhe assegure o direito à desaposentação para o recebimento de benefício mais vantajoso.

Contudo, os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança do pleito deduzido. No presente caso, torna-se necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.

Por outro lado, ausente, também, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, pois o agravado encontra-se devidamente amparado pela cobertura previdenciária.

Desta forma, merece ser reformada a decisão agravada.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003904-57.2010.403.0000/SP
2010.03.00.003904-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MIRIAN AMELIA PARENTE incapaz
ADVOGADO : INEIDA TRAGUETA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : MARLI PARENTE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.00188-5 1 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no art. 557, § 1-"A" , do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. decisão de fl.154, em que foi concedido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para a implantação do benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Aduz o agravante a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do CPC. Sustenta que não ficou comprovada a incapacidade da autora para todos os atos da vida independente, que o laudo produzido anteriormente atestou que a autora não é deficiente, que a sua incapacidade é transitória.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento e o dano irreparável ao patrimônio público.

Feito o breve relatório, passo a decidir.

Discute-se nestes autos a concessão da tutela antecipada para a implantação do benefício assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, à pessoa portadora de deficiência.

A Lei nº 8.742/93 deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o Requerente portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo (§ 3º).

Desse modo, cumpre analisar se a ora agravada preenche os requisitos descritos na legislação mencionada.

No caso, não há no conjunto probatório os elementos necessários a ensejar a concessão do benefício requerido, posto que não foi realizada a perícia médica judicial nem foi feito o estudo social, que possibilitem a análise das condições de deficiência e miserabilidade.

O estudo social constante às fls.77/83 e a perícia médica de fl.89, datam do ano de 2007 e foram produzidos sem a participação do Ministério Público, o que acarretou a anulação da sentença de 1ª Instância, fls.103/105, por este Tribunal (fls.130/130-verso). Referidos documentos demonstram que a autora é portadora de deficiência mental e deficiência física, obesidade mórbida, sem condições para o trabalho, e que a renda familiar é de R\$450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), proveniente do pagamento de pensão alimentícia ao seu filho menor.

No entanto, não foram realizados a perícia médica e o estudo social atual, para confirmar as conclusões dos laudos anteriormente realizados.

O atestado médico acostado à fl.153, datado de 16.12.2009, embora declare a existência de incapacidade da autora para executar suas atividades, é inconsistente, por si só, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações.

Assim, reconheço a ausência de comprovação dos requisitos legais a justificar a manutenção da tutela deferida em Primeira Instância, uma vez que não ficou demonstrada a verossimilhança das alegações contidas na inicial.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ARTIGO 20, § 3º. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE REQUISITO LEGAL.

1 - Não demonstrado verossimilmente nos autos o requisito da insuficiência econômica exigido no art. 20 da Lei nº 8.742/93, resta subtraído pressuposto básico para a concessão da tutela de urgência, pelo que mantém-se a decisão recorrida.

2 - Requisitos ensejadores da tutela de urgência não preenchidos .

3 - Agravo de instrumento provido.

(TRF/3ª Região, AG 137067, Proc. 2001.03.00.026310-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 07.11.2002, pg.385)

ASSISTENCIAL . AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA . I - Embora esteja demonstrado tratar-se de pessoa portadora de deficiência, o agravo não foi instruído com documentos suficientes a demonstrar sua situação de miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício pretendido.

II - Vale frisar que as informações prestadas pelo próprio requerente ao INSS, referentes ao grupo familiar, por si só, não demonstram a hipossuficiência de recursos da família para a manutenção do próprio sustento.

III - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, que poderá ainda determinar a realização de perícia médica e de estudo social, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo. IV - Agravo não provido.

(TRF/3ª Região, AG 292431, Proc. 2007.03.00.011967-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 11.07.2007, pg. 477)

AUSÊNCIA DA COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO ANTECIPADA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, AUXÍLIO-DOENÇA OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

1. Não comprovada a qualidade de segurado da Previdência Social, não é possível a concessão de tutela antecipada para a implantação de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. Inviável a antecipação de tutela para garantir o pagamento de benefício assistencial quando inexistente prova do estado de miserabilidade do postulante do amparo social, porquanto a comprovação da hipossuficiência é requisito indispensável à concessão de mencionado benefício , nos termos do art. 203, inciso V, da Constituição Federal e art. 20 da Lei nº 8.742/93.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF/3ª Região, AG 194469, Proc. 2003.03.00.075204-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 29.11.04, pg.326)

Frise-se, por oportuno, que durante a instrução do feito, com a realização das provas, nada impede seja reapreciada a questão e concedido o benefício pleiteado.

Diante o exposto, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para que o agravante não seja obrigado a implantar o benefício de amparo social.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004159-15.2010.403.0000/SP
2010.03.00.004159-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : JOSE ANTUNES
ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP
No. ORIG. : 07.00.00162-4 1 Vr BOITUVA/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, § 1º "A" do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ANTUNES contra a r. decisão de fl.70, em que foi indeferido o pedido de substituição do perito médico nomeado.

Sustenta o agravante, em síntese, que o perito médico nomeado pelo r. Juízo não é especialista nas moléstias do autor, o que poderá trazer-lhe prejuízos, razão pela qual entende necessário a nomeação de médico especialista em psiquiatria e neurologia, que melhor atenderá a prestação jurisdicional.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

Feito o breve relatório, decido.

Discute-se nestes autos a decisão que indeferiu o pedido de substituição do perito médico nomeado.

Assiste razão ao agravante, quando pede que a perícia seja realizada por perito médico especialista nas enfermidades apresentadas.

O objeto da prova pericial é a apuração dos fatos alegados pelas partes, servindo de elemento para embasar a decisão do magistrado. Assim, deverá ela ser elaborada por pessoa com capacidade técnica específica para o caso, buscando sempre a elucidação dos fatos a serem provados.

Verifico, da cópia da inicial de fls.20/21, que o autor alega ser portador de retardo mental moderado, episódio depressivo, urticária e perda auditiva neurossensorial moderada. Requereu a elaboração de perícia médica judicial. Nomeado o perito médico (fl.63), o autor impugnou a nomeação do perito em razão de tratar-se de médico com especialidade em pediatria e, requereu a sua substituição para que a perícia fosse realizada por médico especialista (fls.64/69).

Desta feita, faz-se necessária a nomeação de perito médico especialista em psiquiatria e neurologia, eis que possui as condições técnicas e científicas necessárias para atestar a atual situação de saúde do autor e sua eventual incapacidade.

A propósito, seguem transcritos os seguintes julgados:

" AGRAVO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCESSO DE COMPETÊNCIA DELEGADA EM CURSO NA JUSTIÇA ESTADUAL. DESCABIMENTO DE ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. MONTANTE EXCESSIVO. APLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO 440/2005. PREFERÊNCIA POR NOMEAÇÃO DE PROFISSIONAL LOCAL E ESPECIALISTA NA ÁREA MÉDICA QUE EXIGE O CASO CONCRETO.

(...)

7. Embora não haja empecilho a que a nomeação do perito recaia em médico do trabalho, é preferível que o exame médico seja realizado por especialista da área médica que exige o caso concreto.

(TRF4; AG 200504010173405; Relator(a) CELSO KIPPER ;QUINTA TURMA ;DJ 23/11/2005 PÁGINA: 1084)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BRONQUITE ASMÁTICA. LAUDO PERICIAL ELABORADO POR MÉDICO ORTOPEDISTA E TRAUMATOLOGISTA. NECESSIDADE DE PERÍCIA ESPECIALIZADA. - Não se presta a firmar convencimento, o laudo pericial judicial emitido por médico não especialista na patologia diagnosticada.

(TRF4; AG 200304010355894; Relator(a) NÉFI CORDEIRO;QUINTA TURMA ;DJ 26/11/2003 PÁGINA: 674)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUERIMENTO DE NOVA PERÍCIA JUDICIAL. MÉDICO COM ESPECIALIDADE NA PATOLOGIA APRESENTADA PELO AGRAVANTE. DEFERIMENTO.

I - No caso em questão, o Juízo a quo indeferiu o requerimento do Autor de nova perícia, a ser realizada por outro médico, especialista em hematologia, ao entendimento de que o perito nomeado possui a qualificação necessária, tendo concluído seus trabalhos de forma satisfatória;

II - A idéia de prova é justamente a de esclarecer, da melhor forma possível, os fatos alegados no processo, assim resta evidente que a qualificação do perito interferirá necessariamente em seu resultado. Se realizada por especialista na área da doença da qual supostamente o segurado é portador, mais próximo da realidade será o esclarecimento do alegado;

III - Ressalte-se que o próprio INSS, em resposta ao agravo, afirma que a ele interessa o "máximo esclarecimento, em juízo, da verdade dos fatos, apurando-se de forma precisa o grau de capacidade do agravante para o trabalho", não se opondo à realização da perícia "por médico que disponha de conhecimentos técnicos especializados para melhor avaliar as reais implicações da doença que o segurado alega ter"; IV - Reforma da decisão agravada para deferir o requerimento de nova perícia judicial, a ser realizada por médico especialista em hematologia; V - Agravo de instrumento conhecido e provido.

(TRF2; AG 200802010127659; Desembargador Federal ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES; PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA; DJU - 27/03/2009 - Página::196)

Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 557 § 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento ao presente agravo**, para que a nomeação do perito recaia em médico especialista nas moléstias do autor.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004290-87.2010.403.0000/SP
2010.03.00.004290-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : ORLANDO PEDROSSO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : FABRICIO DOS SANTOS FERREIRA LIMA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 10.00.00001-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou ao ora agravante que comprovasse, no prazo de 10 (dez) dias, o requerimento administrativo do benefício, sob pena de indeferimento da inicial e, concedeu o mesmo prazo para que fosse trazido comprovante de residência em nome do autor ou do cônjuge.

Sustenta o agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio requerimento administrativo e a ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição e que o art. 282 do CPC não exige a juntada do comprovante de residência. Afirma, ainda, que trouxe aos autos que comprovam o local de residência, como o contrato de comodato e a procuração outorgada e que se trata de competência relativa, que não pode ser argüida, de ofício, pelo Juiz. Pede a antecipação da tutela.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Assim, impõe-se, como medida de equidade, a suspensão do processo para que a parte autora promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio **esgotamento** da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa **esgotar** todos os recursos administrativos. Mas não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso presente, penso ser conveniente que se suspenda o processo por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

No tocante à juntada do comprovante de residência em nome do autor, não merece reparos a decisão agravada.

Observa-se que o endereço indicado na inicial da ação originária, na procuração e na declaração de pobreza, não coincide com aquele anotado no contrato de comodato no qual consta o autor como comodatário (fls. 30) ou na conta de energia elétrica em nome de terceiro (fls. 37), não sendo possível comprovar o exato local de residência do autor, ora agravante.

Nas ações movidas por segurado contra o INSS, onde o domicílio daquele não é sede de Vara da Justiça Federal, cabe à Justiça Estadual processar e julgar a demanda, como prevê o art. 109, §3º, da Constituição Federal.

A prática vem determinando que necessariamente deve haver nos autos prova do domicílio dos autores de causas previdenciárias, de forma a justificar o processamento e julgamento das ações perante a Justiça Estadual.

Frise-se, por oportuno, que não são poucas as vezes em que alguns tentam burlar a competência, a fim de possibilitar o ajuizamento de ações dessa natureza em local que melhor lhes convier, em total desrespeito às normas legais vigentes.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo apenas para determinar a suspensão do processo originário do presente recurso por 60 (sessenta) dias, para que o agravante possa requerer o benefício ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o benefício, retorne aos autos para prosseguimento perante o Juízo de primeiro grau.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão. Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004382-65.2010.403.0000/SP
2010.03.00.004382-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FABIANI ROSA DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
REPRESENTANTE : EDITE ROSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOITUVA SP
No. ORIG. : 08.00.00243-8 2 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que nomeou perito médico judicial e fixou os honorários periciais em R\$ 500,00 (quinhentos reais) a serem pagos pelo ora agravante, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de não desincumbência do ônus da prova, nos autos de ação em que a agravada pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Sustenta a autarquia, em síntese, que não cabe o adiantamento dos honorários periciais em ações ordinárias, que apenas deverão ser solicitados à Justiça Federal após a elaboração do laudo pericial. Aduz, ainda, que o valor dos honorários deve obedecer aos parâmetros fixados pelo Anexo II da Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Pede a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, verifico que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Isto porque da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que imponha ao agravante lesão grave e de difícil reparação, considerando a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

O recurso merece provimento.

A questão referente aos salários periciais passou a ser regulada pela Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que em seu artigo 1º estabelece que "*no âmbito da Justiça Federal, a assistência judiciária aos beneficiários da gratuidade de justiça será realizada pela Defensoria Pública da União*", sendo que o parágrafo 3º dispõe que "*os recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados destinam-se ao pagamento de honorários dos advogados dativos, curadores, peritos, tradutores e intérpretes*".

No que se refere ao valor da verba honorária, devem ser obedecidos os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II da Resolução acima mencionada, respectivamente, de R\$58,70 (cinquenta e oito reais e setenta centavos) e 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

O parágrafo 1º do artigo 3º da Resolução acima referida estabeleceu que "na fixação dos honorários periciais estabelecidos nas Tabelas II e IV do Anexo I será observado, no que couber, o contido no caput do art. 2º, podendo, contudo, o juiz ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Corregedor-Geral".

Por outro lado, o artigo 3º do mesmo ato normativo estabelece que o pagamento dos honorários periciais só será efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo, ou, havendo solicitação de esclarecimentos, depois de prestados.

No caso dos autos, verifica-se que a determinação para depósito dos honorários foi exarada anteriormente ao início dos trabalhos periciais pelo 'expert' nomeado, em evidente descompasso com o ato normativo acima referido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento para determinar a observância das disposições contidas na Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2007, do Conselho da Justiça Federal, no tocante ao valor e forma para pagamento da verba honorária.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004391-27.2010.403.0000/SP
2010.03.00.004391-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LAUDEMIRO ALVES DA SILVA

ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP

No. ORIG. : 06.00.00134-0 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que nomeou perito médico judicial e fixou os honorários periciais em R\$ 500,00 (quinhentos reais) a serem pagos pelo ora

agravante, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de não desincumbência do ônus da prova, nos autos de ação em que o agravado pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário.

Sustenta a autarquia, em síntese, que não cabe o adiantamento dos honorários periciais em ações ordinárias, que apenas deverão ser solicitados à Justiça Federal após a elaboração do laudo pericial. Aduz, ainda, que o valor dos honorários deve obedecer aos parâmetros fixados pelo Anexo II da Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Pede a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, verifico que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Isto porque da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que imponha ao agravante lesão grave e de difícil reparação, considerando a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

O recurso merece provimento.

A questão referente aos salários periciais passou a ser regulada pela Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que em seu artigo 1º estabelece que "*no âmbito da Justiça Federal, a assistência judiciária aos beneficiários da gratuidade de justiça será realizada pela Defensoria Pública da União*", sendo que o parágrafo 3º dispõe que "*os recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados destinam-se ao pagamento de honorários dos advogados dativos, curadores, peritos, tradutores e intérpretes*".

No que se refere ao valor da verba honorária, devem ser obedecidos os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II da Resolução acima mencionada, respectivamente, de R\$58,70 (cinquenta e oito reais e setenta centavos) e 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

O parágrafo 1º do artigo 3º da Resolução acima referida estabeleceu que "*na fixação dos honorários periciais estabelecidos nas Tabelas II e IV do Anexo I será observado, no que couber, o contido no caput do art. 2º, podendo, contudo, o juiz ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Corregedor-Geral*".

Por outro lado, o artigo 3º do mesmo ato normativo estabelece que o pagamento dos honorários periciais só será efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo, ou, havendo solicitação de esclarecimentos, depois de prestados.

No caso dos autos, verifica-se que a determinação para depósito dos honorários foi exarada anteriormente ao início dos trabalhos periciais pelo 'expert' nomeado, em evidente descompasso com o ato normativo acima referido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento para determinar a observância das disposições contidas na Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2007, do Conselho da Justiça Federal, no tocante ao valor e forma para pagamento da verba honorária.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004604-33.2010.403.0000/MS
2010.03.00.004604-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ESTELINA ROSA DE SOUZA AMORIM
ADVOGADO : OSNEY CARPES DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS
No. ORIG. : 02.00.00333-5 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que indeferiu o pedido de isenção de custas processuais formulado pelo ora agravante, nos autos de ação de aposentadoria, já em fase de execução de sentença.

Sustenta o agravante, em síntese, que é devida a isenção de custas processuais, tendo em vista o disposto no art. 511, §1º do CPC e art. 7º da Lei nº 1.936/98, com redação dada pelo art. 46 da Lei nº 3.151, de 23 de dezembro de 2005, do Estado de Mato Grosso do Sul. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Presentes os requisitos para o processamento do agravo na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I da Lei Federal nº 9.289/96, do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nº. 11.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul.

Ademais, o art. 511, §1º do CPC prevê que os recursos interpostos pelo Ministério Público, União, Estados, Municípios e suas respectivas autarquias são dispensados de preparo e, o art. 24-A, da Lei 9.208/95, dispõe que a União, suas autarquias e fundações são isentas de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias em quaisquer foros e instâncias.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - JULGAMENTO "EXTRA PETITA" - RECONHECIMENTO E AFASTAMENTO - CONHECIMENTO DO MÉRITO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 515 DO CPC - ARTIGO 58 DO ADCT - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL - IMPROCEDÊNCIA - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994 - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - PEDIDO PARCIALMENTE PROCEDENTE - APELAÇÃO PREJUDICADA. Reconhecido e afastado o julgamento "extra petita" ou "citra petita", achando-se a causa madura, interpretação extensiva do parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil permite que se conheça diretamente do pedido. - Não há supressão de grau de jurisdição, pois a questão posta nos autos, por ser de direito, já se acha em condições de ser julgada. - O art. 58 do ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude da regulamentação da Lei nº 8213/91, mas possui aplicação restrita aos benefícios mantidos por ocasião da promulgação da Constituição, isto é, concedidos antes de seu advento. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal. - A concessão dos benefícios da parte autora se submete ao § 1º, do art. 21 da Lei 8880/94 que determinou a conversão em URV dos salários-de-contribuição anteriores a março/94, com a inclusão do percentual referente ao IRSM de fevereiro/94, que continha toda a variação inflacionária verificada no período compreendido entre o primeiro e o último dia deste mês. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o mês de fevereiro/94 (fixado em 39,67% pela Resolução IBGE 20/94, publ. no DOU 22/3/94), observado o valor teto legal, se for o caso. - Devido à sucumbência recíproca, arcará cada parte com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. - A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Os juros de mora incidem desde a citação inicial (31.03.1999 - fl. 32v.), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. - As custas não são devidas, ante a isenção de que goza a autarquia. - Descabe a condenação do INSS em despesas processuais, eis que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, e nada despendeu a esse título. - Apelação prejudicada. Pedido parcialmente procedente. (TRF 3ª Região - 7ª Turma - AC nº 1999.03.99.011364-3 - Rel. Des. Fed. Leide Pólo - DJF3 CJI DATA 14/10/2009 - PÁGINA.: 533 - grifei)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE COMPROVADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A legislação aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, consagrando o princípio *tempus regit actum*. 2 - O formulário do INSS, acompanhado de Laudo Pericial, mencionando que, nos períodos indicados, o autor exerceu funções sujeito ao agente agressivo massa sílica, cujo enquadramento se dá pelo código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79 de modo habitual e permanente, é suficiente para a comprovação da atividade em condições especiais à saúde ou integridade física do trabalhador. 3 - Convertido o tempo especial em comum, o autor conta com tempo superior a 35 anos de serviço, fazendo jus, assim, à elevação do coeficiente de sua aposentadoria por tempo de serviço para 100%, nos termos do disposto no art. 53, II, da Lei nº 8.213/91. 4 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 08 deste Tribunal. 5 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma. 6 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. 7 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado. 8 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela específica concedida.

(TRF 3ª Região - 9ª Turma - AC nº 2001.03.99.031431-7 - Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes - DJF3 CJI

DATA:07/10/2009 - PÁGINA: 1653 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL.

- O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo do segurado. Precedentes do STJ. - In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que as doenças apresentadas pela parte autora são as mesmas que autorizam a sua concessão. - A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar a data de cada vencimento. - Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96 e art. 7º, parágrafo único, da Lei Estadual nº 1.936/98 na redação dada pela Lei nº 2.185/2000). - Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região - 1ª Turma - AC nº 2009.03.99.022250-1 - Rel. Des. Fed. Diva Malerbi - DJF3 CJI DATA: 02/09/2009 - PÁGINA: 1531 - grifei)

Ademais, não há que se falar também em reembolso das custas desembolsadas, conforme prevê o art. 11, §§1º e 2º da Lei 1.936/98, do Estado do Mato Grosso do Sul, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para isentar o INSS do pagamento das custas fixadas na sentença que extinguiu a execução.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004627-76.2010.403.0000/SP

2010.03.00.004627-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : MARIA AUXILIADORA MILAT GOMES

ADVOGADO : JAIRO NUNES DA MOTA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

No. ORIG. : 00069682220084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu requerimento formulado pela agravante no sentido de ser determinada a realização de nova perícia médica.

Sustenta a agravante, em síntese, que a perita judicial não fundamentou cientificamente como e o que teria apoiado sua convicção e não informou adequadamente que a medicação usada no tratamento impossibilita o exercício das atividades laborativas normais. Desta forma, alega que o laudo pericial não pode servir como prova da capacidade laborativa. Pede que seja determinada a realização de nova perícia.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, verifico que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

Entretanto, o recurso não merece provimento.

No presente caso, afirma a agravante que o laudo pericial não estaria devidamente fundamentado, sendo imprestável para comprovar a capacidade laborativa, uma vez que a perita médica não considerou o verdadeiro estado de saúde, mas valorizou a vontade expressada pela pericianda.

O direito da parte de se desincumbir de seu ônus probatório constitui garantia constitucional amparada no art. 5º, LV da Constituição Federal que estabelece o contraditório e a ampla defesa como *"a possibilidade de poder deduzir ação em juízo, alegar e provar fatos constitutivos de seu direito e, quanto ao réu, ser informado sobre a existência e conteúdo do processo e poder reagir, isto é, fazer-se ouvir"* (Rosenberg-Schwab-Gottwald, ZPR, § 85, III, 456/457; Dinamarco, Fund., 93)" (in "Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", Nelson Nery Jr. e Rosa Maria Andrade Nery, 4ª Ed., RT).

No entanto, o Juiz, na condição de dirigente do processo, é o destinatário da atividade probatória das partes, a qual tem por finalidade a formação da sua convicção acerca dos fatos sob controvérsia, sendo que, no exercício dos poderes que lhe são conferidos pelo art. 130 do CPC, incumbe-lhe aquilatar a necessidade da prova dentro do quadro probatório constante dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção.

Observa-se que o laudo pericial oficial elaborado pela médica perita, Dra. Thatiane Fernandes (CRM 118.943) apresenta-se claro e contundente quanto à ausência de incapacidade da autora, ora agravante:

"A pericianda apresenta quadro de transtorno afetivo bipolar atualmente em remissão, pela CID10 F31.7. A característica do transtorno é a presença de dois ou mais episódios nos quais o humor e o nível da atividade do sujeito estão profundamente perturbados. Os pacientes devem ter apresentado em algum momento, episódios de mania (elevação do humor) que podem se alternar ou se apresentar de forma concomitante com episódios depressivos. A remissão dos episódios depressivos e/ou maníacos normalmente é completa, possibilitando ao indivíduo, o retorno normal às suas atividades.

Na data da realização da perícia, a autora não apresentava qualquer sintoma, seja da fase maníaca seja da fase depressiva. Seu discurso é claro e coerente e não predominavam no seu humor nuances depressivas ou maníacas. Está orientada no tempo e no espaço e expressa seus sentimentos de maneira adequada.

Conforme mencionado anteriormente, após a remissão das crises, os indivíduos acometidos por tal transtorno retomam suas atividades diárias de forma plena e adequada, sendo este o grande diferencial do transtorno bipolar em relação aos quadros de esquizofrenia por exemplo, em que o indivíduo na maior parte das vezes é incapaz de voltar à sua rotina diária.

Como, durante o exame pericial a autora encontrava-se no período entre crises, ou seja, com remissão completa dos sintomas, está apta ao trabalho que vinha desempenhando nos últimos anos, do ponto de vista psiquiátrico, até nova crise e/ou internação psiquiátrica." (fls. 173)

Ademais, o Juiz ao proferir a sentença, não está adstrito, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, eis que as conclusões do perito serão analisadas e merecerão, por ocasião do julgamento, o peso que lhe for atribuído no confronto com os outros elementos de prova existentes nos autos (art. 436, do CPC).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005014-91.2010.403.0000/SP
2010.03.00.005014-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : NELSON ALESSI MARINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00003478020104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que não recebeu os embargos de declaração opostos pelo ora agravante, nos autos de ação de desaposentação cumulada com concessão de nova aposentadoria por tempo de contribuição que foi julgada improcedente.

Sustenta o agravante, em síntese, que os embargos de declaração que não foram recebidos pelo Juízo *a quo* tinham objetivo de prequestionamento do art. 285-A do CPC que embasou a sentença de improcedência. Alega, ainda, que o caso em questão não se enquadra em hipótese prevista no art. 285-A do CPC, por não se tratar de matéria exclusivamente de direito.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

No caso em tela, verifico que o recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não consta dos autos cópia da certidão da intimação da decisão agravada.

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao presente recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005669-63.2010.403.0000/SP
2010.03.00.005669-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : ANTONIO LOPES
ADVOGADO : FLAVIO SANINO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00132578920034036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão - proferida em sede de execução de sentença - que indeferiu pedido de expedição de precatório complementar formulado pela parte autora, ora agravante, para pagamento das diferenças relativas aos juros de mora entre a data do cálculo e a data da inscrição do precatório.

Sustenta o agravante, em síntese, que, de acordo com a jurisprudência predominante, são devidos os juros de mora durante o período compreendido entre a data do cálculo e a data da inscrição do precatório.

Feito o breve relatório, decido.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, in verbis:

Artigo 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

No caso, o recurso está em manifesto confronto com a jurisprudência que vem prevalecendo no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça.

O exequente, ora agravante, pretende a expedição de requisitório complementar relativo às diferenças de juros moratórios incidentes entre as datas da conta de liquidação e da inscrição do requisitório.

Segundo o art. 293 do CPC "os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais".

O STF, já na vigência do antigo CPC de 1939, consolidou sua jurisprudência no sentido de que, ainda que omissa a petição inicial ou mesmo a sentença, os juros de mora são devidos (Súmula 254: "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação").

Em se tratando de obrigação de dar/pagar, tanto o antigo (art. 955) como o atual Código Civil (art. 394) estabelecem que o devedor incide em mora se não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados, respondendo pelos respectivos prejuízos (arts. 956 e 1056), sendo que esta só cessa com o efetivo cumprimento da obrigação (art. 959, I, antigo CC, art. 401, I, novo CC).

Conforme se vê, a incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

E não é qualquer bem jurídico! Está a se falar de verba de caráter alimentar, vale dizer, daquilo que a Constituição afirma ser o mínimo necessário à subsistência do ser humano.

A Constituição Federal não trata de mora. Trata de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública (art. 100). Diz ela que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte (art. 100, § 1º).

Antes da EC 30/2000, o art. 100 da CF não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária.

Efetivamente, era uma falha do sistema de liquidação dos débitos do setor público, mas nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares (suplementares).

Com a EC nº 30/2000 tentou-se solucionar o "problema" da expedição dos precatórios complementares (suplementares), inserindo-se previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito.

Contudo, não se considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

Assim, em se tratando de desapropriações, por exemplo, há previsão legal de incidência de juros moratórios e compensatórios (DL 3365/41). Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

O mesmo ocorre quando a Fazenda Pública é credora. Os juros incidem até o efetivo cumprimento da obrigação.

Por isso o Min. CARLOS VELOSO, em precedente paradigma (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), não conheceu do recurso extraordinário onde se questionava a incidência de juros moratórios incidentes entre as datas da conta e da expedição do precatório, por entender que não estava configurado o contencioso constitucional autorizador daquela via excepcional.

A ementa de seu voto-vista foi assim externada:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: JUROS DE MORA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário.

II - A incidência de juros moratórios decorre de norma infraconstitucional. Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário.

III - Crédito de natureza acidentária, assim dívida de caráter alimentar: sua execução mediante precatório: incidência dos juros de mora até a extinção do vínculo obrigacional e não apenas até a sua requisição mediante precatório, nem até a inclusão da respectiva verba no orçamento atual [anual]. Entender de outra forma, importa admitir, como regular, o enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito, que a teoria geral do direito repele."

Também, com base no antigo Código Civil, o STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que os juros de mora incidiam até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO DOS JUROS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO.

- Enquanto não solvida totalmente a obrigação, tornando justa a indenização, são cabíveis novos juros moratórios para cobrir a atraso havido entre a expedição do precatório e o pagamento.

- Embargos acolhidos."

(STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 1681, Processo 199000073243-PR, Data da decisão: 30/04/1991, DJU: 25/11/1991, p. 17036, Relator Min. HÉLIO MOSIMANN, decisão por maioria).

"PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.

1. Incidem juros moratórios em precatório complementar, no período compreendido entre a data da última conta homologada e o seu efetivo pagamento.

2. Orientação consagrada pelas duas turmas da eg. Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 2ª Turma, Recurso Especial 123024, Processo 199700172287-DF, data da decisão: 22/05/1997, DJU: 01/12/1997, p. 62710, Relator Min. PEÇANHA MARTINS, decisão unânime).

Historicamente, as conseqüências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carregadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade).

Assim, elaborada a conta de liquidação, necessariamente a autarquia deve ser citada, com a oposição de embargos, produção de provas, prolação de sentença, interposição de recursos, tudo, enfim, para assegurar o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

Declarado o valor devido, longo tempo decorreu e aquilo que, inicialmente, foi pleiteado como devido já não é mais o mesmo.

E isso ocorre mesmo quando a parte contrária e o auxiliar do Juízo apresentam demonstrativo do débito diferente do apurado pelo exequente, posto que todos os cálculos devem estar posicionados para a mesma época (data da elaboração da conta de liquidação), uma vez que a citação do devedor para os termos da execução e apresentação de embargos estabiliza a lide executiva, nos termos do art. 264 do CPC que, por força da subsidiariedade do art. 598 do CPC, é aplicável ao processo de execução.

Por isso, eu também vinha adotando posicionamento no sentido de que os juros moratórios incidiam desde o termo inicial (citação, laudo, etc.) até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Ocorre que o STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional, posto que a Lei Maior estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos, determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgado paradigma foi vazada nos seguintes termos:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido." (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)

Conforme se vê, a benesse constitucional foi de, tão-somente, 18 (dezoito) meses (no caso de crédito definido em lei como de pequeno valor, esse prazo é de 60 - sessenta - dias - cf. Lei 10.259/01, art. 17, § 1º).

Durante esse período não incidem os juros moratórios.

Transcrevo trechos do julgamento:

"O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta que houve a violação do art. 100, § 1º, da Constituição Federal, porque "é a própria Constituição Federal que prescreve o íterim para o pagamento, ou seja, até o final do exercício seguinte e, como o débito é pago atualizado, incabível nova conta de liquidação para inserção de juros moratórios até o efetivo pagamento. Improcedentes, pois, a aplicação dos juros de mora sobre o valor do precatório no interstício temporal que medeia a data da inscrição no orçamento e a data de seu pagamento, vez que somente são devidos juros de mora quando não observado o prazo constitucional." (relatório do Min. GILMAR MENDES - relator)
Min. MAURÍCIO CORRÊA:

...
Ponho-me de acordo com o precedente da Primeira Turma, ..., que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento da prestação judicial no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público. (...)

...
Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...
Ora, juros de mora, perdoe-me o óbvio, supõe mora. E não está em mora quem tem prazo para pagamento, em parte do qual, ademais, lhe é impossível solver a obrigação: com efeito, até a inclusão da verba no orçamento, o pagamento é impossível. E depois se fará conforme as forças do depósito, na ordem cronológica dos precatórios, até o final do exercício.

...
É certo que a EC 30, solvendo mora antiga do sistema constitucional, mandou atualizar, até a data do pagamento, o valor do precatório. Era, efetivamente, iníquo, sobretudo em períodos de indexação da economia, em que todos os contratos, em que todas as obrigações do Estado eram sujeitas a correção monetária, que só aquelas declaradas certas e líquidas por sentença ficassem sujeitas ou à desvalorização, que as reduziam a valores irrisórios, ou à sucessão de precatórios complementares. Vem, agora, a EC 30 e manda atualizar até a data do pagamento. ...

...
O que estamos discutindo é a hipótese em que o pagamento seja satisfeito até 31 de dezembro do exercício seguinte ao da expedição do precatório.

...
Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...
Há suspensão porque se deu esse prazo, garantindo-se, aí, atualização. Não há sanção, se não há retardamento na adimplência.

...
Min. MOREIRA ALVES:

...
... só cabem juros de mora, obviamente quando há mora; e, no caso, não há mora, porque há prazo para pagamento.

...
Min. MARCO AURÉLIO:

...
Para mim, surge um paradoxo, ao assentar-se, como agora, que cabem juros de mora até 1º de julho, mas não no período de 1º de julho até 31 de dezembro do ano seguinte, e, após 31 de dezembro - já que esse prazo não é respeitado, e ninguém ousa dizer o contrário -, ter-se-á a volta ao inadimplemento e à incidência dos juros da mora." (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002).

Conforme se vê, o período objeto de discussão foi, estritamente, o do § 1º do art. 100 da Constituição, vale dizer, dezoito meses transcorridos entre a inscrição no orçamento (apresentação em 1º de julho) e o final do exercício seguinte (31 de dezembro), *verbis*:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º

de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000).

Contudo, esse mesmo STF, por meio de decisões monocráticas proferidas por alguns de seus ministros ou mesmo de suas turmas, vem ampliando os referidos 18 (dezoito) meses para 24 (vinte e quatro), 36 (trinta e seis), 48 (quarenta e oito), enfim, tantos meses quantos decorram da data da elaboração da conta liquidação e a do efetivo pagamento do débito, sob fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório":

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, Ag. Reg. RE 565046-SP, Relator Min. GILMAR MENDES, Julgamento em 18/03/2008, DJ 18-04-2008, p. 1593, Agravante: ANGELO DE PAULA E OUTRO, Agravado: UNIÃO, votação unânime)

DECISÃO: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. DESNECESSIDADE DE EXAME. ART. 323, § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESUNÇÃO DE EXISTÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"EMENTA. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O SEU EFETIVO RECEBIMENTO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a expedição e o efetivo pagamento do precatório, desde que efetivado no prazo constitucional.

2. Incidem juros moratórios no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório.

3. Precedentes desta E. Corte.

4. Agravo de instrumento provido" (fl. 73).

2. A Recorrente alega que o Tribunal a quo teria afrontado o art. 100, § 1º, da Constituição.

Argumenta que "apenas obedece ao prescrito na Constituição Federal e não pode ser penalizada com a inclusão de juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório, tampouco até a data de seu efetivo pagamento, pois é a própria Lei Maior que fixa a inclusão dos precatórios no orçamento e o seu pagamento até o final do exercício seguinte" (fl. 99).

Suscita, ainda, preliminar na qual defende a repercussão geral da questão constitucional contida no recurso extraordinário.

Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO.

3. Em preliminar, é de se realçar que, apesar de ter sido o Recorrente intimado depois de 3.5.2007 e constar no recurso extraordinário capítulo destacado para a defesa da repercussão geral da questão constitucional, não é o caso de se iniciar o procedimento para a aferição da sua existência, pois, nos termos do art. 323, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - com a redação determinada pela Emenda Regimental n. 21/2007 -, esta se presume "quando o recurso (...) impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante".

4. A matéria foi objeto de julgados do Supremo Tribunal, que concluiu pela prevalência da tese defendida pelo Recorrente. Por isso a ele assiste razão, na forma do direito vigente.

5. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que não incide juros moratórios no precatório complementar quando observado o prazo constitucional disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Nesse sentido:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).

E ainda:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 492.784-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJ 7.12.2007).

6. Também firmou-se o entendimento de que o período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à respectiva entidade de direito público integra o prazo constitucional necessário à realização do pagamento. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos

definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 492.779-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 3.3.2006).

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

7. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para afastar a incidência dos juros moratórios na conta do precatório complementar com fundamento no art. 100, § 1º, da Constituição da República (art. 557, 1º-A, do Código de Processo Civil e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), invertidos os ônus de sucumbência, ressalvada eventual concessão de justiça gratuita.

Publique-se. Brasília, 28 de fevereiro de 2008. Ministra CÁRMEN LÚCIA - Relatora

(RE 575281-SP, recorrente: União, recorrido: PAULO DE SOUZA NOGUEIRA)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, Ag. Reg. no RE 561800, Relator Min. EROS GRAU, votação unânime, 04.12.2007, julgamento em 04/12/2007, DJe em 31-01-2008, Agravante GILBERTO RAMOS E SILVA E OUTRO, Agravado UNIÃO)

Decisão: 1. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que julgou devido o cômputo de juros moratórios na conta de precatório suplementar.

A recorrente sustenta, com base no art. 102, III, a, violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal.

Requer sejam excluídos os juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a do efetivo pagamento.

2. Consistente o recurso. Em 3.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público".

Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: (a) o inadimplemento que autoriza a incidência de juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e (b) sobrevivendo situação de atraso no pagamento do precatório quanto ao prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento, seja por pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida.

No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data do efetivo pagamento.

Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas".

Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-I-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006).

Dessa orientação, divergiu o acórdão recorrido.

3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes nos períodos a) entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial e b) entre a data da requisição e do efetivo pagamento, determinando ainda que se expeça novo precatório judicial, invertidos, nesse ponto, os ônus da sucumbência, salvo eventual benefício da Justiça Gratuita.

Publique-se. Int.. Brasília, 8 de outubro de 2007. Ministro CEZAR PELUSO - Relator (RE 538547-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: JOSÉ HECK)

Decisão: O presente recurso extraordinário revela-se processualmente viável, eis que se insurge contra acórdão que decidiu a causa em desconformidade com a orientação jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou na matéria em exame.

Com efeito, a colenda Segunda Turma desta Suprema Corte, ao julgar o AI 492.779-AgR/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, fixou entendimento que torna plenamente acolhível a pretensão de direito material deduzida pela parte ora recorrente:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Cumpra ressaltar, por necessário, que esse entendimento vem sendo observado em sucessivas decisões proferidas, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a propósito de controvérsia jurídica idêntica à versada nesta sede recursal (RE 449.198/PR, Rel. Min. GILMAR MENDES - RE 463.100/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 546.862/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE 552.212/SP, Rel. Min. CARMEN LÚCIA - RE 554.537/SC, Rel. Min. EROS GRAU - RE 557.454/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 558.415/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, v.g.).

O exame dos presentes autos evidencia que o acórdão ora impugnado diverge da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência.

Sendo assim, pelas razões expostas, conheço do presente recurso extraordinário, para dar-lhe provimento (CPC, art. 557, § 1º-A), em ordem a determinar a exclusão dos juros de mora relativamente ao período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

Fixo, em R\$ 125,00 (cento e vinte e cinco reais), a verba honorária a ser suportada pela parte sucumbente (CPC, art. 23).

Ressalvo, no entanto, quanto aos encargos resultantes da sucumbência, a hipótese de ser, a parte vencida, eventual beneficiária da gratuidade, caso em que lhe será aplicável a cláusula de exoneração prevista na Lei nº 1.060/50 (art. 3º), observando-se, no que couber, a norma inscrita no art. 12 desse mesmo diploma legislativo, cuja incidência foi reputada compatível com o que dispõe o art. 5º, LXXIV, da Constituição da República (RE 184.841/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE).

Publique-se. Brasília, 28 de setembro de 2007. Ministro CELSO DE MELLO - Relator (RE 556870-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: MARTINHA MARIA CONCEIÇÃO MELCHER E OUTRO)

Decisão: Discute-se nestes autos a constitucionalidade da inclusão, na expedição de precatório complementar, de juros moratórios referentes ao período contado entre a elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

2. O Pleno do STF, no julgamento do RE n. 298.616, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3.10.03, fixou orientação no sentido de não serem devidos os juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente.

3. Esse entendimento foi reiterado no julgamento do AI n. 492.779-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 3.3.06. Acrescentou-se, ainda, que não são devidos juros moratórios no lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório [§ 1º do art. 100 da Constituição], vez que também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório, procedimento de observância obrigatória pelo Poder Público, nos termos do disposto no artigo 100, caput e § 1º, da Constituição do Brasil.

Dou provimento ao recurso, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a exclusão dos juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

Publique-se. Brasília, 28 de agosto de 2007. Ministro EROS GRAU - Relator. (RE 557327-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Recorrido: GERALDA TORQUATO PEREIRA DE SOUSA)

Decisão: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a inscrição do débito no orçamento, na atualização do precatório complementar.

Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta. A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido."

Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Carmen Lúcia.

Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento.

Publique-se. Brasília, 23 de agosto de 2007. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator (RE 559088-SP, RECTE.(S) INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RECD.(A/S) AMÉRICO JOAQUIM VIOL E OUTRO(A/S))

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento (2ª Turma, AI-AgR 492779-DF, Relator Min. GILMAR MENDES, Julgamento 13/12/2005, DJ 03-03-2006, p. 76, Agravante: MUNICÍPIO DE CÔCOS, Agravado: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, decisão unânime).

Conforme se vê, para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido.

Nesta Corte, a questão sobre a incidência dos juros moratórios entre as datas da conta de liquidação e da inscrição no orçamento não é pacífica, sendo possível afirmar que nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza tributária prevalece o entendimento de que os juros moratórios incidem até a data da inscrição do débito na proposta orçamentária, e nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza previdenciária do RGPS tem prevalecido o posicionamento de que tais juros incidem somente até a data da conta de liquidação, apesar de alguns dos magistrados que têm posicionamento diverso ressaltarem seu posicionamento. Consulte-se, a propósito, os seguintes julgados:

7ª Turma, Apelação Cível 890782, Processo 200261260137143-SP, decisão em 01/12/2008;
10ª Turma, Apelação Cível 1306022, Processo 200803990203629-SP, decisão em 25/11/2008;
7ª Turma, Apelação Cível 891910, Processo 200261140045385-SP, decisão em 17/11/2008;
5ª Turma, Agravo de Instrumento 316841, Processo 200703000970480-SP, decisão em 10/11/2008;
3ª Turma, Apelação Cível 954201, Processo 200403990248036-SP, decisão em 06/11/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 268587, Processo 200603000443347-SP, decisão em 30/10/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 345216, Processo 200803000316802-SP, decisão em 23/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 330972, Processo 200803000120531-SP, decisão em 09/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 271953, Processo 200603000690351-SP, decisão em 02/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 322021, Processo 200703001042638-SP, decisão em 25/09/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 317424, Processo 200703000978053-SP, decisão em 11/09/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 302783, Processo 200703000615333-SP, decisão em 04/09/2008;
8ª Turma, Agravo de Instrumento 298146, Processo 200703000362947-SP, decisão em 18/08/2008;
4ª Turma, Agravo de Instrumento 276213, Processo 200603000808192-SP, decisão em 14/08/2008;
1ª Turma, Agravo de Instrumento 311975, Processo 200703000901755-SP, decisão em 29/07/2008;
7ª Turma, Apelação/Reexame Necessário 748905, Processo 200103990537756-SP, decisão em 21/07/2008;
Quarta Turma, Agravo de Instrumento 317133, Processo 200703000973870-SP, decisão em 03/07/2008;
8ª Turma, Apelação Cível 987569, Processo 200361260082109-SP, decisão em 12/05/2008;
7ª Turma, Apelação Cível 1113363, Processo 200361830053003-SP, decisão em 28/04/2008;
8ª Turma, Apelação Cível 852290, Processo 200303990027957-SP, decisão em 10/03/2008;
entre outros.

Recentemente, o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS).

Conforme se vê, na mais alta Corte ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre as datas da conta de liquidação e da expedição do requisitório.

Assim, por estar convencida de que o período decorrido entre a conta de liquidação e a inscrição do requisitório (precatório ou requisição de pequeno valor - RPV) integra o período moratório previsto em lei, não afastado pela regra do § 1º do art. 100 da Constituição, penso ser de rigor a inclusão dos respectivos juros.

Contudo, curvando-me ao posicionamento desta Nona Turma, bem como da Terceira Seção, concluo pela não incidência dos juros moratórios no período em questão.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005673-03.2010.403.0000/SP
2010.03.00.005673-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : ANTONIO BROSETA FARINOS
ADVOGADO : FLAVIO SANINO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00028497320024036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão - proferida em sede de execução de sentença - que indeferiu pedido de expedição de precatório complementar formulado pela parte autora, ora agravante, para pagamento das diferenças relativas aos juros de mora entre a data do cálculo e a data da inscrição do precatório.

Sustenta o agravante, em síntese, que, de acordo com a jurisprudência predominante, são devidos os juros de mora durante o período compreendido entre a data do cálculo e a data da inscrição do precatório.

Feito o breve relatório, decido.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, in verbis:

Artigo 557. O relator negará 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

No caso, o recurso está em manifesto confronto com a jurisprudência que vem prevalecendo no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça.

O exequente, ora agravante, pretende a expedição de requisitório complementar relativo às diferenças de juros moratórios incidentes entre as datas da conta de liquidação e da inscrição do requisitório.

Segundo o art. 293 do CPC "os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais".

O STF, já na vigência do antigo CPC de 1939, consolidou sua jurisprudência no sentido de que, ainda que omissa a petição inicial ou mesmo a sentença, os juros de mora são devidos (Súmula 254: "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação").

Em se tratando de obrigação de dar/pagar, tanto o antigo (art. 955) como o atual Código Civil (art. 394) estabelecem que o devedor incide em mora se não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convençados, respondendo pelos

respectivos prejuízos (arts. 956 e 1056), sendo que esta só cessa com o efetivo cumprimento da obrigação (art. 959, I, antigo CC, art. 401, I, novo CC).

Conforme se vê, a incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

E não é qualquer bem jurídico! Está a se falar de verba de caráter alimentar, vale dizer, daquilo que a Constituição afirma ser o mínimo necessário à subsistência do ser humano.

A Constituição Federal não trata de mora. Trata de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública (art. 100). Diz ela que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte (art. 100, § 1º).

Antes da EC 30/2000, o art. 100 da CF não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária.

Efetivamente, era uma falha do sistema de liquidação dos débitos do setor público, mas nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares (suplementares).

Com a EC nº 30/2000 tentou-se solucionar o "problema" da expedição dos precatórios complementares (suplementares), inserindo-se previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito.

Contudo, não se considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

Assim, em se tratando de desapropriações, por exemplo, há previsão legal de incidência de juros moratórios e compensatórios (DL 3365/41). Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

O mesmo ocorre quando a Fazenda Pública é credora. Os juros incidem até o efetivo cumprimento da obrigação.

Por isso o Min. CARLOS VELOSO, em precedente paradigma (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), não conheceu do recurso extraordinário onde se questionava a incidência de juros moratórios incidentes entre as datas da conta e da expedição do precatório, por entender que não estava configurado o contencioso constitucional autorizador daquela via excepcional.

A ementa de seu voto-vista foi assim externada:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: JUROS DE MORA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário.

II - A incidência de juros moratórios decorre de norma infraconstitucional. Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário.

III - Crédito de natureza acidentária, assim dívida de caráter alimentar: sua execução mediante precatório: incidência dos juros de mora até a extinção do vínculo obrigacional e não apenas até a sua requisição mediante precatório, nem até a inclusão da respectiva verba no orçamento atual [anual]. Entender de outra forma, importa admitir, como regular, o enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito, que a teoria geral do direito repele."

Também, com base no antigo Código Civil, o STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que os juros de mora incidiam até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO DOS JUROS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO.

- Enquanto não solvida totalmente a obrigação, tornando justa a indenização, são cabíveis novos juros moratórios para cobrir a atraso havido entre a expedição do precatório e o pagamento.

- Embargos acolhidos."

(STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 1681, Processo 199000073243-PR, Data da decisão: 30/04/1991, DJU: 25/11/1991, p. 17036, Relator Min. HÉLIO MOSIMANN, decisão por maioria).

"PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.

1. Incidem juros moratórios em precatório complementar, no período compreendido entre a data da última conta homologada e o seu efetivo pagamento.

2. *Orientação consagrada pelas duas turmas da eg. Primeira Seção do STJ.*

3. *Recurso especial conhecido e provido."*

(STJ, 2ª Turma, Recurso Especial 123024, Processo 199700172287-DF, data da decisão: 22/05/1997, DJU: 01/12/1997, p. 62710, Relator Min. PEÇANHA MARTINS, decisão unânime).

Historicamente, as conseqüências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade).

Assim, elaborada a conta de liquidação, necessariamente a autarquia deve ser citada, com a oposição de embargos, produção de provas, prolação de sentença, interposição de recursos, tudo, enfim, para assegurar o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

Declarado o valor devido, longo tempo decorreu e aquilo que, inicialmente, foi pleiteado como devido já não é mais o mesmo.

E isso ocorre mesmo quando a parte contrária e o auxiliar do Juízo apresentam demonstrativo do débito diferente do apurado pelo exequente, posto que todos os cálculos devem estar posicionados para a mesma época (data da elaboração da conta de liquidação), uma vez que a citação do devedor para os termos da execução e apresentação de embargos estabiliza a lide executiva, nos termos do art. 264 do CPC que, por força da subsidiariedade do art. 598 do CPC, é aplicável ao processo de execução.

Por isso, eu também vinha adotando posicionamento no sentido de que os juros moratórios incidiam desde o termo inicial (citação, laudo, etc.) até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Ocorre que o STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional, posto que a Lei Maior estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos, determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgado paradigma foi vazada nos seguintes termos:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido."

(RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)

Conforme se vê, a benesse constitucional foi de, tão-somente, 18 (dezoito) meses (no caso de crédito definido em lei como de pequeno valor, esse prazo é de 60 - sessenta - dias - cf. Lei 10.259/01, art. 17, § 1º).

Durante esse período não incidem os juros moratórios.

Transcrevo trechos do julgamento:

"O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta que houve a violação do art. 100, § 1º, da Constituição Federal, porque "é a própria Constituição Federal que prescreve o íterim para o pagamento, ou seja, até o final do exercício seguinte e, como o débito é pago atualizado, incabível nova conta de liquidação para inserção de juros moratórios até o efetivo pagamento. Improcedentes, pois, a aplicação dos juros de mora sobre o valor do precatório no interstício temporal que medeia a data da inscrição no orçamento e a data de seu pagamento, vez que somente são devidos juros de mora quando não observado o prazo constitucional." (relatório do Min. GILMAR MENDES - relator)

Min. MAURÍCIO CORRÊA:

...

Ponho-me de acordo com o precedente da Primeira Turma, ..., que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento da prestação judicial no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público. (...)

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Ora, juros de mora, perdoe-me o óbvio, supõe mora. E não está em mora quem tem prazo para pagamento, em parte do qual, ademais, lhe é impossível solver a obrigação: com efeito, até a inclusão da verba no orçamento, o pagamento é impossível. E depois se fará conforme as forças do depósito, na ordem cronológica dos precatórios, até o final do exercício.

...

É certo que a EC 30, solvendo mora antiga do sistema constitucional, mandou atualizar, até a data do pagamento, o valor do precatório. Era, efetivamente, iníquo, sobretudo em períodos de indexação da economia, em que todos os contratos, em que todas as obrigações do Estado eram sujeitas a correção monetária, que só aquelas declaradas certas e líquidas por sentença ficassem sujeitas ou à desvalorização, que as reduziam a valores irrisórios, ou à sucessão de precatórios complementares. Vem, agora, a EC 30 e manda atualizar até a data do pagamento. ...

...
O que estamos discutindo é a hipótese em que o pagamento seja satisfeito até 31 de dezembro do exercício seguinte ao da expedição do precatório.

...
Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...
Há suspensão porque se deu esse prazo, garantindo-se, aí, atualização. Não há sanção, se não há retardamento na adimplência.

...
Min. MOREIRA ALVES:

... só cabem juros de mora, obviamente quando há mora; e, no caso, não há mora, porque há prazo para pagamento.

...
Min. MARCO AURÉLIO:

...
Para mim, surge um paradoxo, ao assentar-se, como agora, que cabem juros de mora até 1º de julho, mas não no período de 1º de julho até 31 de dezembro do ano seguinte, e, após 31 de dezembro - já que esse prazo não é respeitado, e ninguém ousa dizer o contrário -, ter-se-á a volta ao inadimplemento e à incidência dos juros da mora." (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002).

Conforme se vê, o período objeto de discussão foi, estritamente, o do § 1º do art. 100 da Constituição, vale dizer, dezoito meses transcorridos entre a inscrição no orçamento (apresentação em 1º de julho) e o final do exercício seguinte (31 de dezembro), *verbis*:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000).

Contudo, esse mesmo STF, por meio de decisões monocráticas proferidas por alguns de seus ministros ou mesmo de suas turmas, vem ampliando os referidos 18 (dezoito) meses para 24 (vinte e quatro), 36 (trinta e seis), 48 (quarenta e oito), enfim, tantos meses quantos decorram da data da elaboração da conta liquidação e a do efetivo pagamento do débito, sob fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório":

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, Ag. Reg. RE 565046-SP, Relator Min. GILMAR MENDES, Julgamento em 18/03/2008, DJ 18-04-2008, p. 1593, Agravante: ANGELO DE PAULA E OUTRO, Agravado: UNIÃO, votação unânime)

DECISÃO: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. DESNECESSIDADE DE EXAME. ART. 323, § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESUNÇÃO DE EXISTÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"EMENTA. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O SEU EFETIVO RECEBIMENTO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a expedição e o efetivo pagamento do precatório, desde que efetivado no prazo constitucional.

2. Incidem juros moratórios no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório.

3. Precedentes desta E. Corte.

4. Agravo de instrumento provido" (fl. 73).

2. A Recorrente alega que o Tribunal a quo teria afrontado o art. 100, § 1º, da Constituição.

Argumenta que "apenas obedece ao prescrito na Constituição Federal e não pode ser penalizada com a inclusão de juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório, tampouco até a data de seu efetivo pagamento, pois é a própria Lei Maior que fixa a inclusão dos precatórios no orçamento e o seu pagamento até o final do exercício seguinte" (fl. 99).

Suscita, ainda, preliminar na qual defende a repercussão geral da questão constitucional contida no recurso extraordinário.

Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO.

3. Em preliminar, é de se realçar que, apesar de ter sido o Recorrente intimado depois de 3.5.2007 e constar no recurso extraordinário capítulo destacado para a defesa da repercussão geral da questão constitucional, não é o caso de se iniciar o procedimento para a aferição da sua existência, pois, nos termos do art. 323, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - com a redação determinada pela Emenda Regimental n. 21/2007 -, esta se presume "quando o recurso (...) impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante".

4. A matéria foi objeto de julgados do Supremo Tribunal, que concluiu pela prevalência da tese defendida pelo Recorrente. Por isso a ele assiste razão, na forma do direito vigente.

5. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que não incide juros moratórios no precatório complementar quando observado o prazo constitucional disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Nesse sentido:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).

E ainda:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 492.784-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJ 7.12.2007).

6. Também firmou-se o entendimento de que o período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à respectiva entidade de direito público integra o prazo constitucional necessário à realização do pagamento. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 492.779-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 3.3.2006).

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

7. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para afastar a incidência dos juros moratórios na conta do precatório complementar com fundamento no art. 100, § 1º, da Constituição da República (art. 557, 1º-A, do Código de Processo Civil e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), invertidos os ônus de sucumbência, ressalvada eventual concessão de justiça gratuita.

Publique-se. Brasília, 28 de fevereiro de 2008. Ministra CÁRMEN LÚCIA - Relatora

(RE 575281-SP, recorrente: União, recorrido: PAULO DE SOUZA NOGUEIRA)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, Ag. Reg. no RE 561800, Relator Min. EROS GRAU, votação unânime, 04.12.2007, julgamento em 04/12/2007, DJe em 31-01-2008, Agravante GILBERTO RAMOS E SILVA E OUTRO, Agravado UNIÃO)

Decisão: 1. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que julgou devido o cômputo de juros moratórios na conta de precatório suplementar.

A recorrente sustenta, com base no art. 102, III, a, violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal.

Requer sejam excluídos os juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a do efetivo pagamento.

2. Consistente o recurso. Em 3.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público".

Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: (a) o inadimplemento que autoriza a incidência de juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e (b) sobrevivendo situação de atraso no pagamento do precatório quanto ao prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento, seja por pagamento insuficiente -,

configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida.

No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data do efetivo pagamento.

Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas".

Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006).

Dessa orientação, divergiu o acórdão recorrido.

3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes nos períodos a) entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial e b) entre a data da requisição e do efetivo pagamento, determinando ainda que se expeça novo precatório judicial, invertidos, nesse ponto, os ônus da sucumbência, salvo eventual benefício da Justiça Gratuita.

Publique-se. Int., Brasília, 8 de outubro de 2007. Ministro CEZAR PELUSO - Relator (RE 538547-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: JOSÉ HECK)

Decisão: O presente recurso extraordinário revela-se processualmente viável, eis que se insurge contra acórdão que decidiu a causa em desconformidade com a orientação jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou na matéria em exame.

Com efeito, a colenda Segunda Turma desta Suprema Corte, ao julgar o AI 492.779-AgR/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, fixou entendimento que torna plenamente acolhível a pretensão de direito material deduzida pela parte ora recorrente:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Cumprе ressaltar, por necessário, que esse entendimento vem sendo observado em sucessivas decisões proferidas, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a propósito de controvérsia jurídica idêntica à versada nesta sede recursal (RE 449.198/PR, Rel. Min. GILMAR MENDES - RE 463.100/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 546.862/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE 552.212/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - RE 554.537/SC, Rel. Min. EROS GRAU - RE 557.454/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 558.415/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, v.g.).

O exame dos presentes autos evidencia que o acórdão ora impugnado diverge da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência.

Sendo assim, pelas razões expostas, conheço do presente recurso extraordinário, para dar-lhe provimento (CPC, art. 557, § 1º-A), em ordem a determinar a exclusão dos juros de mora relativamente ao período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

Fixo, em R\$ 125,00 (cento e vinte e cinco reais), a verba honorária a ser suportada pela parte sucumbente (CPC, art. 23).

Ressalvo, no entanto, quanto aos encargos resultantes da sucumbência, a hipótese de ser, a parte vencida, eventual beneficiária da gratuidade, caso em que lhe será aplicável a cláusula de exoneração prevista na Lei nº 1.060/50 (art. 3º), observando-se, no que couber, a norma inscrita no art. 12 desse mesmo diploma legislativo, cuja incidência foi reputada compatível com o que dispõe o art. 5º, LXXIV, da Constituição da República (RE 184.841/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE).

Publique-se. Brasília, 28 de setembro de 2007. Ministro CELSO DE MELLO - Relator (RE 556870-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: MARTINHA MARIA CONCEIÇÃO MELCHER E OUTRO)

Decisão: Discute-se nestes autos a constitucionalidade da inclusão, na expedição de precatório complementar, de juros moratórios referentes ao período contado entre a elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

2. O Pleno do STF, no julgamento do RE n. 298.616, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3.10.03, fixou orientação no sentido de não serem devidos os juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente.

3. Esse entendimento foi reiterado no julgamento do AI n. 492.779-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 3.3.06. Acrescentou-se, ainda, que não são devidos juros moratórios no lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório [§ 1º do art. 100 da Constituição], vez que também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório, procedimento de observância obrigatória pelo Poder Público, nos termos do disposto no artigo 100, caput e § 1º, da Constituição do Brasil.

Dou provimento ao recurso, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a exclusão dos juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

Publique-se. Brasília, 28 de agosto de 2007. Ministro EROS GRAU - Relator.

(RE 557327-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Recorrido: GERALDA TORQUATO PEREIRA DE SOUSA)

Decisão: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a inscrição do débito no orçamento, na atualização do precatório complementar.

Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta.

A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido."

Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia.

Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento.

Publique-se. Brasília, 23 de agosto de 2007. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator (RE 559088-SP,

RECTE.(S) INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RECD.(A/S) AMÉRICO JOAQUIM VIOL E OUTRO(A/S))

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento

(2ª Turma, AI-AgR 492779-DF, Relator Min. GILMAR MENDES, Julgamento 13/12/2005, DJ 03-03-2006, p. 76,

Agravante: MUNICÍPIO DE CÔCOS, Agravado: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, decisão unânime).

Conforme se vê, para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido.

Nesta Corte, a questão sobre a incidência dos juros moratórios entre as datas da conta de liquidação e da inscrição no orçamento não é pacífica, sendo possível afirmar que nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza tributária prevalece o entendimento de que os juros moratórios incidem até a data da inscrição do débito na proposta orçamentária, e nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza previdenciária do RGPS tem prevalecido o posicionamento de que tais juros incidem somente até a data da conta de liquidação, apesar de alguns dos magistrados que têm posicionamento diverso ressaltarem seu posicionamento. Consulte-se, a propósito, os seguintes julgados:

7ª Turma, Apelação Cível 890782, Processo 200261260137143-SP, decisão em 01/12/2008;

10ª Turma, Apelação Cível 1306022, Processo 200803990203629-SP, decisão em 25/11/2008;

7ª Turma, Apelação Cível 891910, Processo 200261140045385-SP, decisão em 17/11/2008;

5ª Turma, Agravo de Instrumento 316841, Processo 200703000970480-SP, decisão em 10/11/2008;

3ª Turma, Apelação Cível 954201, Processo 200403990248036-SP, decisão em 06/11/2008;

6ª Turma, Agravo de Instrumento 268587, Processo 200603000443347-SP, decisão em 30/10/2008;

3ª Turma, Agravo de Instrumento 345216, Processo 200803000316802-SP, decisão em 23/10/2008;

6ª Turma, Agravo de Instrumento 330972, Processo 200803000120531-SP, decisão em 09/10/2008;

6ª Turma, Agravo de Instrumento 271953, Processo 200603000690351-SP, decisão em 02/10/2008;

6ª Turma, Agravo de Instrumento 322021, Processo 200703001042638-SP, decisão em 25/09/2008;

3ª Turma, Agravo de Instrumento 317424, Processo 200703000978053-SP, decisão em 11/09/2008;

3ª Turma, Agravo de Instrumento 302783, Processo 200703000615333-SP, decisão em 04/09/2008;
8ª Turma, Agravo de Instrumento 298146, Processo 200703000362947-SP, decisão em 18/08/2008;
4ª Turma, Agravo de Instrumento 276213, Processo 200603000808192-SP, decisão em 14/08/2008;
1ª Turma, Agravo de Instrumento 311975, Processo 200703000901755-SP, decisão em 29/07/2008;
7ª Turma, Apelação/Reexame Necessário 748905, Processo 200103990537756-SP, decisão em 21/07/2008;
Quarta Turma, Agravo de Instrumento 317133, Processo 200703000973870-SP, decisão em 03/07/2008;
8ª Turma, Apelação Cível 987569, Processo 200361260082109-SP, decisão em 12/05/2008;
7ª Turma, Apelação Cível 1113363, Processo 200361830053003-SP, decisão em 28/04/2008;
8ª Turma, Apelação Cível 852290, Processo 200303990027957-SP, decisão em 10/03/2008;
entre outros.

Recentemente, o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS).

Conforme se vê, na mais alta Corte ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre as data da conta de liquidação e da expedição do requisitório.

Assim, por estar convencida de que o período decorrido entre a conta de liquidação e a inscrição do requisitório (precatório ou requisição de pequeno valor - RPV) integra o período moratório previsto em lei, não afastado pela regra do § 1º do art. 100 da Constituição, penso ser de rigor a inclusão dos respectivos juros.

Contudo, curvando-me ao posicionamento desta Nona Turma, bem como da Terceira Seção, concluo pela não incidência dos juros moratórios no período em questão.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005715-52.2010.403.0000/SP
2010.03.00.005715-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LETICE DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO : GEANDRA CRISTINA ALVES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG. : 09.00.00093-8 1 Vr VALPARAISO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deixou de receber seu recurso de apelação em razão da intempestividade, nos autos de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade que foi julgada procedente.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, que o recurso de apelação interposto é tempestivo, considerando a data em que a Procuradora Federal tomou ciência da decisão. Alega, ainda, que não pode ser considerada publicada a sentença na audiência, sem que tenha havido a intimação pessoal da procuradora. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

No caso em tela, observo que a petição inicial não veio instruída adequadamente, uma vez que não consta dos autos cópia da certidão de intimação da decisão recorrida, a qual não pode ser substituída por nota de ciência aposta pelo patrono sem a correspondente certidão de abertura de vista, a teor do que dispõe o art. 168 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 168. Os termos de juntada, vista, conclusão e outros semelhantes constarão de notas datadas e rubricadas pelo escrivão"

A inaptidão da nota de ciência desacompanhada de correspondente certidão de vista é reconhecida pelo Pretório Excelso nos processos em que há ciência pessoal do representante do Ministério Público, hipóteses em que o termo a quo do prazo recursal se inicia na data do recebimento aposta na certidão do distribuidor daquele órgão, consoante o aresto que transcrevo:

"EMENTA: PRAZO. Cômputo. Recurso. Apelação criminal. Interposição pelo Ministério Público. Ciência. Intimação. Contagem a partir da data de entrega dos autos com vista na sede da Procuradoria. Falta de nota da ciência do representante. Irrelevância. Intempestividade reconhecida. Recurso provido. Extensão da eficácia aos co-réus.Precedentes.

Reputa-se intimado da decisão o representante do Ministério Público à data de entrega dos autos, com vista, na sede da Procuradoria"

(STF - Primeira Turma - Classe: RHC - Recurso em Habeas Corpus, Processo: 81787 UF: SP - SÃO PAULO, Relator(a) Min. Cezar Peluso, DJ 23-09-2005 PP-00016 EMENT VOL-02206-2 PP-00270 LEXSTF v. 27, n. 323, 2005, p. 361-365"

Idêntico posicionamento é perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça, a teor do julgado seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTIMAÇÃO.

1. O Ministério Público goza do privilégio de ser intimado pessoalmente.

2. Presunção de veracidade de certidão expedida nos autos de que o Ministério Público foi pessoalmente intimado e os autos lhe foram remetidos.

3. Não prevalência de ciência expressa pelo Ministério Público em desacordo com a certidão constante nos autos e com a data do protocolo que registra a entrada do processo na sede do órgão.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ - Primeira Turma - Classe: AGA - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 733768, Processo: 200600020022, Relator(a) Teori Albino Zavascki, UF: SP Data da decisão: 09/03/2006 Documento: STJ000674897, DJ:27/03/2006 Pg:195)

Pelo exposto, ante a ausência de requisito legal de admissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005738-95.2010.403.0000/SP
2010.03.00.005738-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES MARTINS CONCORDIA
ADVOGADO : FERNANDA TORRES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 09.00.00131-1 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Judicial de Dracena - SP, que suspendeu o feito por 60 (sessenta) dias para que a ora agravante comprove o requerimento administrativo e eventual decisão ou omissão do INSS.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão agravada afronta o disposto no art. 5º, XXXV da Constituição Federal, sendo desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura da ação. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o artigo 522, *caput*, do Código de Processo Civil ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

No presente caso, verifica-se que o recurso foi protocolado perante a Justiça Estadual da Comarca de Dracena - SP no dia 22 de fevereiro de 2010, data esta, contudo, que não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as Subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Dessa forma, considera-se a data da interposição do recurso o dia 02 de março de 2010, que foi a data do seu recebimento no setor de protocolo desta Corte, do que resulta sua manifesta intempestividade, eis que após o termo final do prazo recursal, ocorrido em 22 de fevereiro de 2010.

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005739-80.2010.403.0000/SP
2010.03.00.005739-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : MARIA SONIA SANTOS SOUZA
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA
CODINOME : MARIA SONIA DOS SANTOS SOUZA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 10.00.00009-9 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, ajuizada perante o juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes, declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Presidente Prudente.

Sustenta a agravante, em síntese, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece para as causas previdenciárias a faculdade de propor seu ajuizamento no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a comarca não for sede de Vara Federal. Por fim, requer seja determinado o prosseguimento normal do feito na Justiça Estadual, consoante entendimento consolidado dos tribunais.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

No caso em exame, a parte autora propôs a ação de concessão de benefício de auxílio-doença, na Comarca de Presidente Bernardes/SP, onde é domiciliada. Tal Comarca não é sede da Justiça Federal de Presidente Prudente.

Deste modo, a regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (*STF, RE nº 223.139-9/RS*).

Objetiva a norma abrigar o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para um outro município para o fim de exercer seu direito postulatório.

Assim, inexistindo Justiça Federal instalada na sede da Comarca de Presidente Bernardes/SP, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Diante da clara disposição do § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 e do que dispõe o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não tem amparo a declinação de competência, de ofício, efetuada pelo juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

Este é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIARIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETENCIA. - AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIARIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADOS E JULGADOS PELO JUIZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICILIO DO BENEFICIARIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARAGRAFO 3.). - CONFLITO CONHECIDO. COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL".
(*CC nº 1995.00.59668-7, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 29/04/1996, p. 13394*).

Nestas condições, entendo que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, de forma que se verifica presente a hipótese de deferimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar a manutenção do processamento do feito perante a Comarca de Presidente Bernardes.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005754-49.2010.403.0000/SP
2010.03.00.005754-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : LAZARO CARDOSO PINTO

ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP

No. ORIG. : 10.00.00009-4 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Distrital de Piraju - SP, que determinou ao ora agravante que comprovasse no prazo de 10 (dez) dias o prévio requerimento na via administrativa do benefício pleiteado ou o decurso do prazo de 45 (quarenta e cinco) dias sem manifestação do INSS após o protocolo do pedido.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão agravada afronta o disposto no art. 5º, XXXV da Constituição Federal, sendo desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura da ação. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decidido.

O recurso é intempestivo.

Reza o artigo 522, *caput*, do Código de Processo Civil ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

No presente caso, verifica-se que o recurso foi protocolado perante a Justiça Estadual da Comarca de Piraju - SP no dia 22 de fevereiro de 2010, data esta, contudo, que não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as Subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Dessa forma, considera-se a data da interposição do recurso o dia 02 de março de 2010, que foi a data do seu recebimento no setor de protocolo desta Corte, do que resulta sua manifesta intempestividade, eis que após o termo final do prazo recursal, ocorrido em 1º de março de 2010.

Pelo exposto, NEGÓ SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005760-56.2010.403.0000/SP
2010.03.00.005760-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : JOANA DARC CAMARGO DA SILVA
ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 09.00.00116-9 1 Vr PIRAJU/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, "caput", do CPC, para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOANA DARC CAMARGO SILVA contra a r. decisão de fls.13/14, em que foi determinada a comprovação do pedido administrativo do benefício perante o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Pugna a agravante pela reforma da decisão, alegando, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, uma vez que esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do artigo 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO.

- É pressuposto de admissibilidade do Agravo de Instrumento a instrução da inicial com as peças obrigatórias elencadas no art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n 9.139/95.

- A falta de uma das peças obrigatórias elencadas, no caso a procuração outorgada ao advogado da Agravante, acarreta o não conhecimento do recurso.

- Agravo Regimental improvido." (grifos nossos)

(TRF-3ª Região, Proc. nº 96.03.014003-1, 6ª Turma, j. 01/04/1996, v.u., DJ 09/10/1996, pág. 76442, Rel. Juíza Diva Malerbi).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALTA DE DOCUMENTO ESSENCIAL.

1. Por estar tempestivo e em termos, conheço do Agravo Regimental interposto como o recurso de Agravo previsto no artigo 557, parágrafo único do Código de Processo Civil, por ser este o recurso cabível de decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário a jurisprudência sumulada.

A responsabilidade pela formação do Agravo de Instrumento é da parte. O recurso não pode ser conhecido se desacompanhado das peças necessárias elencadas no artigo 525 do Código de Processo Civil.

Agravo da decisão que negou seguimento ao recurso improvido." (grifamos)

(TRF-3ª Região, Proc. nº 96.03.057009-5, Quarta Turma, j. 05/02/1997, v.u., DJ 18/03/1997, pág. 15433, Rel. Juiz Homar Cais).

No caso, observo que a petição do agravo não veio instruída adequadamente. Com efeito, a cópia da certidão de intimação acostada aos autos pela agravante, à fl.15, está em branco, não consta data de publicação. Assim, como peça obrigatória ao conhecimento do recurso, impossível verificar-se a tempestividade do presente agravo.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por manifestamente inadmissível o seu processamento nessas condições, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005800-38.2010.403.0000/SP
2010.03.00.005800-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : IVANILDE ALVES MIRANDA
ADVOGADO : LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BRAS CUBAS SP
No. ORIG. : 10.00.00095-0 2 Vr BRAS CUBAS/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IVANILDE ALVES MIRANDA, em face da r. decisão de fls.41/42, em que foi indeferido o pedido de tutela antecipada, para o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença acidentário.

Conforme se observa dos autos (fls.06/08), pela demanda judicial objetiva-se a concessão de aposentadoria por invalidez acidentária, com pedido de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença acidentário nº 535.236.167-1 - Espécie 91 (fl.33).

Em se tratando de lide decorrente de acidente do trabalho, não é competente a Justiça Federal, pois a situação não se enquadra nas hipóteses da competência para processamento e julgamento, previstas no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Neste sentido, vem decidindo o C. Superior Tribunal de Justiça:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA N.º 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado n.º 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante. (CC n.º 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalho, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02).
CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.

- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel Min. Maurício Corrêa).

- *Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual.*
(CC. n.º 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02).
Destarte, por tratar-se de matéria afeta à Justiça Estadual, patente a incompetência absoluta da Justiça Federal.

O artigo 113, do CPC, dispõe no sentido de que a incompetência absoluta deve ser declarada, de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Ante o exposto, **de ofício**, reconheço a incompetência absoluta deste Tribunal, para apreciar e julgar o presente feito e demais incidentes dele decorrentes. Assim, determino a remessa destes autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, oficiando-se o MM Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006114-81.2010.403.0000/SP
2010.03.00.006114-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : VALDIR SALUSTIANO DA SILVA

ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2003.61.16.001031-9 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deixou de aplicar multa diária fixada anteriormente, em autos de ação versando sobre a concessão de aposentadoria por invalidez que foi julgada parcialmente procedente.

Sustenta o agravante, em síntese, que o INSS foi intimado a cumprir a decisão judicial em 20/08/2007, porém o benefício só foi implantado em 14/11/2007, ou seja, 41 (quarenta e um) dias após o término do prazo de 45 (quarenta e cinco) dias concedido. Alega que a multa diária deve ser fixada com o objetivo de assegurar maior rapidez no cumprimento das decisões, sendo cabível a sua aplicação ao INSS. Sustenta que o afastamento da cominação da multa ocasiona quebra da segurança jurídica da decisão judicial e que a existência de acúmulo de serviço na autarquia previdenciária não pode justificar o descumprimento de decisões impostas. Pede a reforma da decisão agravada e a condenação do INSS ao pagamento de multa pecuniária por dia de atraso no valor total de R\$ 17.200,00 (dezessete mil e duzentos reais).

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, considerando se tratar de recurso de agravo interposto na vigência da Lei 11.187, de 19 de outubro de 2005, verifico que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II, do art. 527, do CPC.

Pretende o agravante a fixação de multa diária no valor total de R\$ 17.200,00 (dezessete mil e duzentos reais), alegando ter havido atraso de 41 (quarenta e um) dias no cumprimento da decisão judicial, eis que a autoridade administrativa foi intimada de decisão em 20/08/2007 e o benefício foi implantado somente em 14/11/2007.

No entanto, nenhum reparo merece *decisum* recorrido, na medida em que não se pode falar em descumprimento da ordem judicial por parte da autarquia, este o pressuposto da incidência da multa cominatória prevista no §4º do art. 461 do CPC, posto que se desincumbiu ela de seu *munus* de maneira apta a conferir efetividade à ordem judicial.

A imposição de multa como meio coercitivo indireto no cumprimento de obrigação de fazer encontra amparo no §4º do art. 461 do CPC, que inovou no ordenamento processual ao conferir ao magistrado tal faculdade, visando assegurar o cumprimento de ordem expedida e garantir a efetividade do provimento inibitório.

De outra parte, é cediço que as balizas orientadoras da dosimetria da multa cominatória são os critérios da proporcionalidade entre o seu valor e a restrição dela emergente como fator cogente no cumprimento da tutela inibitória, além de sua adequação e necessidade como meio executivo.

O §6º do art. 461 do CPC, ao conferir poderes ao Juiz de revisão da multa cominatória, instituiu a regra da manutenção da proporcionalidade entre o *quantum* da multa diária e o período da mora verificada, visando preservar a sua finalidade inibitória, e é inspirada na cláusula *rebus sic stantibus*, de maneira que a execução da multa somente é admitida como forma de superar a inércia no cumprimento da decisão judicial, sem almejar o enriquecimento da parte contrária.

Uma vez descaracterizada a mora do ente público no cumprimento da ordem judicial, não há que se falar em incidência automática das astreintes como imposição da coisa julgada.

Diante do exposto, ausentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao presente recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006118-21.2010.403.0000/SP

2010.03.00.006118-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : ANTONIO NOE DIAS DA MOTTA
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 09.00.00146-9 1 Vr PIRAJU/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação revisão de benefício, determinou que o agravante comprovasse o requerimento na via administrativa, no prazo de 10 (dez) dias.

Sustenta o agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o prévio requerimento do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Contudo, não se mostra razoável o prazo concedido pelo MM. Juiz "a quo" para comprovação do requerimento administrativo, ou melhor, para a suspensão do processo, devendo ser de 60 (sessenta) dias, de acordo com orientação desta 09ª Turma.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006329-57.2010.403.0000/SP
2010.03.00.006329-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : FRANCISCA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG. : 08.00.00106-0 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de acréscimo do valor relativo à multa diária por atraso no cumprimento da ordem judicial pelo INSS, nos autos de ação de aposentadoria por idade em fase de execução de sentença.

Sustenta a agravante, em síntese, que houve demora na implantação do benefício, motivo pelo qual deve ser aplicada a multa diária determinada na sentença. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do artigo 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Facultativamente, o inciso II do mesmo artigo estabelece incumbir ao agravante instruir o recurso com as peças que entender úteis, as quais, no entender de Nery, são aquelas "*que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo*", sendo que, "*caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal*" (in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", Nelson Nery Jr e Rosa Maria de Andrade Nery, 7ª Ed. RT).

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, seja obrigatório ou facultativo, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

Consoante se deduz dos presentes autos, o recurso sob exame encontra-se deficientemente instruído, de maneira a inviabilizar a cognição pleiteada, considerando que não se fez acompanhar de cópia de documento mencionado no *decisum* recorrido (documento de fls. 62 dos autos originários), sem o que se torna inviável o pronunciamento sobre a relevância da impugnação deduzida no presente recurso.

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao presente recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006352-03.2010.403.0000/SP
2010.03.00.006352-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : MARIA LINDA OLEGARIO
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 10.00.00013-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, ajuizada perante o juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes, declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Presidente Prudente.

Sustenta a agravante, em síntese, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece para as causas previdenciárias a faculdade de propor seu ajuizamento no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a comarca não for sede de Vara Federal. Por fim, requer seja determinado o prosseguimento normal do feito na Justiça Estadual, consoante entendimento consolidado dos tribunais.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

No caso em exame, a parte autora propôs a ação de concessão de benefício de aposentadoria por idade, na Comarca de Presidente Bernardes/SP, onde é domiciliada. Tal Comarca não é sede da Justiça Federal de Presidente Prudente. Deste modo, a regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (*STF, RE nº 223.139-9/RS*).

Objetiva a norma abrigar o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para um outro município para o fim de exercer seu direito postulatório.

Assim, inexistindo Justiça Federal instalada na sede da Comarca de Presidente Bernardes/SP, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Diante da clara disposição do § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 e do que dispõe o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não tem amparo a declinação de competência, de ofício, efetuada pelo juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

Este é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA. - AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADAS E JULGADAS PELO JUÍZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICÍLIO DO BENEFICIÁRIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARÁGRAFO 3.).

- CONFLITO CONHECIDO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL".

(*CC nº 1995.00.59668-7, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 29/04/1996, p. 13394*).

Nestas condições, entendo que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, de forma que se verifica presente a hipótese de deferimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar a manutenção do processamento do feito perante a Comarca de Presidente Bernardes.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006354-70.2010.403.0000/SP
2010.03.00.006354-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : CARMELITA AMORIM DOS PASSOS
ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 09.00.00156-6 1 Vr PIRAJU/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de aposentadoria por idade, determinou que a agravante comprovasse o requerimento na via administrativa, no prazo de 10 (dez) dias.

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravado de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravado parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o prévio requerimento do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Contudo, não se mostra razoável o prazo concedido pelo MM. Juiz "a quo" para comprovação do requerimento administrativo, ou melhor, para a suspensão do processo, devendo ser de 60 (sessenta) dias, de acordo com orientação desta 09ª Turma.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006361-62.2010.403.0000/SP
2010.03.00.006361-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AGRAVANTE : APARECIDO OLIVEIRA GRACIANO

ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP

No. ORIG. : 10.00.00009-3 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, "caput", do CPC, para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por APARECIDO OLIVEIRA GRACIANO contra a r. decisão de fls.14/15, em que foi determinada a comprovação do pedido administrativo do benefício perante o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Pugna o agravante pela reforma da decisão, alegando, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, uma vez que esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do artigo 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO.

- É pressuposto de admissibilidade do Agravo de Instrumento a instrução da inicial com as peças obrigatórias elencadas no art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n 9.139/95.

- A falta de uma das peças obrigatórias elencadas, no caso a procuração outorgada ao advogado da Agravante, acarreta o não conhecimento do recurso.

- Agravo Regimental improvido." (grifos nossos)

(TRF-3ª Região, Proc. nº 96.03.014003-1, 6ª Turma, j. 01/04/1996, v.u., DJ 09/10/1996, pág. 76442, Rel. Juíza Diva Malerbi).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALTA DE DOCUMENTO ESSENCIAL.

I. Por estar tempestivo e em termos, conheço do Agravo Regimental interposto como o recurso de Agravo previsto no artigo 557, parágrafo único do Código de Processo Civil, por ser este o recurso cabível de decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário a jurisprudência sumulada.

A responsabilidade pela formação do Agravo de Instrumento é da parte. O recurso não pode ser conhecido se desacompanhado das peças necessárias elencadas no artigo 525 do Código de Processo Civil.

Agravo da decisão que negou seguimento ao recurso improvido." (grifamos)

(TRF-3ª Região, Proc. nº 96.03.057009-5, Quarta Turma, j. 05/02/1997, v.u., DJ 18/03/1997, pág. 15433, Rel. Juiz Homar Cais).

No caso, observo que a petição do agravo não veio instruída adequadamente. Com efeito, a cópia da certidão de intimação acostada aos autos pelo agravante, à fl.16, está em branco, não consta data de publicação. Assim, como peça obrigatória ao conhecimento do recurso, impossível verificar-se a tempestividade do presente agravo.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por manifestamente inadmissível o seu processamento nessas condições, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006510-58.2010.403.0000/MS
2010.03.00.006510-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : FRANCISCA DE FATIMA GARCIA SILVA
ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG. : 10.00.00429-3 2 Vr PARANAIBA/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de aposentadoria por idade rural, determinou o sobrestamento do feito, por 60 (sessenta) dias, para que a agravante promova o requerimento na via administrativa.

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental. (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o prévio requerimento do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Assim, não merecem prosperar as razões da agravante, devendo ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006514-95.2010.403.0000/SP
2010.03.00.006514-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : MARCIA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : FATIMA DAS GRAÇAS MARTINI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 10.00.00013-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de salário-maternidade, determinou o sobrestamento do feito, por 60 (sessenta) dias, para que a agravante promova o requerimento na via administrativa.

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental. (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o

prévio requerimento do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Assim, não merecem prosperar as razões da agravante, devendo ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006676-90.2010.403.0000/SP
2010.03.00.006676-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALESSANDRO RODRIGUES SOARES incapaz
ADVOGADO : LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA SOARES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRACAIA SP
No. ORIG. : 09.00.00087-5 2 Vr PIRACAIA/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no art. 557, § 1-"A" , do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. decisão de fl.55, em que foi concedido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para a implantação do benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Aduz o agravante a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do CPC. Sustenta que não ficou comprovado o requisito da renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, assim como a incapacidade para o trabalho e para a vida independente, posto que não realizados os Laudos Sócio-Econômico e Médico-Pericial.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento e o dano irreparável ao patrimônio público.

Feito o breve relatório, passo a decidir.

Discute-se nestes autos a concessão da tutela antecipada para a implantação do benefício assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, à pessoa portadora de deficiência.

A Lei nº 8.742/93 deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o Requerente portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo (§ 3º).

Desse modo, cumpre analisar se o ora agravado preenche os requisitos descritos na legislação mencionada.

No caso, não há no conjunto probatório os elementos necessários a ensejar a concessão do benefício requerido, posto que não foi realizada a perícia médica judicial nem foi feito o estudo social, que possibilitem a análise das condições de deficiência e miserabilidade.

Embora os documentos acostados aos autos, às fls.24/42, consubstanciados em relatórios e receituários médicos, evidenciem que o autor é portador de quadro crônico de anemia falciforme (CID D-57.0), não constam dos autos documentos que demonstrem a sua situação de miserabilidade, que constitui requisito essencial à concessão do amparo pretendido.

Assim, reconheço a ausência de comprovação dos requisitos legais a justificar a manutenção da tutela deferida em Primeira Instância, uma vez que não ficou demonstrada a verossimilhança das alegações contidas na inicial.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ARTIGO 20, § 3º. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE REQUISITO LEGAL.

1 - Não demonstrado verossimilmente nos autos o requisito da insuficiência econômica exigido no art. 20 da Lei nº 8.742/93, resta subtraído pressuposto básico para a concessão da tutela de urgência, pelo que mantém-se a decisão recorrida.

2 - Requisitos ensejadores da tutela de urgência não preenchidos .

3 - Agravo de instrumento provido.

(TRF/3ª Região, AG 137067, Proc. 2001.03.00.026310-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 07.11.2002, pg.385)

ASSISTENCIAL . AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA . I - Embora esteja demonstrado tratar-se de pessoa portadora de deficiência, o agravo não foi instruído com documentos suficientes a demonstrar sua situação de miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício pretendido.

II - Vale frisar que as informações prestadas pelo próprio requerente ao INSS, referentes ao grupo familiar, por si só, não demonstram a hipossuficiência de recursos da família para a manutenção do próprio sustento.

III - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, que poderá ainda determinar a realização de perícia médica e de estudo social, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo. IV - Agravo não provido.

(TRF/3ª Região, AG 292431, Proc. 2007.03.00.011967-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 11.07.2007, pg. 477)

AUSÊNCIA DA COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO ANTECIPADA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, AUXÍLIO-DOENÇA OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

1. Não comprovada a qualidade de segurado da Previdência Social, não é possível a concessão de tutela antecipada para a implantação de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. Inviável a antecipação de tutela para garantir o pagamento de benefício assistencial quando inexistente prova do estado de miserabilidade da postulante do amparo social, porquanto a comprovação da hipossuficiência é requisito indispensável à concessão de mencionado benefício , nos termos do art. 203, inciso V, da Constituição Federal e art. 20 da Lei nº 8.742/93.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF/3ª Região, AG 194469, Proc. 2003.03.00.075204-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 29.11.04, pg.326)

Frise-se, por oportuno, que durante a instrução do feito, com a realização das provas, nada impede seja reapreciada a questão e concedido o benefício pleiteado.

Diante o exposto, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para que o agravante não seja obrigado a implantar o benefício de amparo social.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006712-35.2010.403.0000/SP
2010.03.00.006712-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : BENEDITO PAULA ANTONIO
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 10.00.00010-7 1 Vr TABAPUA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação em que se postula a concessão de benefício previdenciário, ajuizada perante o Juízo Estadual da Vara Distrital de Tabapuã, declinou da competência, determinando a remessa dos autos para distribuição à Vara do Juizado Especial Federal de Catanduva.

Sustenta o agravante, em síntese, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece para as causas previdenciárias a faculdade de propor seu ajuizamento no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a comarca não for sede de Vara Federal. Requer, assim, seja determinado o prosseguimento normal do feito na Justiça Estadual, consoante entendimento consolidado dos tribunais.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Inicialmente, observo que a decisão agravada foi prolatada por Juiz de Direito, em processo a ele distribuído em virtude da competência delegada de que trata o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, o que torna este Tribunal competente para a apreciação do agravo de instrumento interposto, com fulcro no § 4º do mesmo dispositivo constitucional citado.

Ademais, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.
Pois bem. A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, em seu art. 3º, § 3º, atribui competência absoluta ao "foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial".

No caso em exame, a parte autora propôs a ação de concessão de benefício previdenciário na Comarca de Tabapuã/SP. Tal Comarca não é sede do Juizado Especial Federal de Catanduva.

Deste modo, a regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (*STF, RE nº 223.139-9/RS*).

Objetiva a norma abrigar o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para um outro município para o fim de exercer seu direito postulatório.

Assim, inexistindo Juizado Especial Federal Previdenciário ou Justiça Federal instalados na sede da Comarca de Tabapuã/SP, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Diante da clara disposição do § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 e do que dispõe o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não tem amparo a declinação de competência, de ofício, efetuada pelo Juízo de Direito da Comarca de Tabapuã/SP.

Neste sentido, é o julgado da 3ª Seção desta Corte, decidido por unanimidade:

"AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."

(CC n.º 4422/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/10/2003, DJ 04/11/2003, p. 112)

Nestas condições, entendo que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, de forma que se verifica presente a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar a manutenção do processamento do feito perante o Juízo de Direito de Tabapuã.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001321-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : LUZIA PEREIRA

ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00130-2 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, observado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 15/03/2003.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 11), celebrado em 29/07/1967, da qual consta a qualificação de seu marido como lavrador. Destaque-se, ainda, as Carteiras de Trabalho e Previdência Social (fls. 12/19), os extratos (fls. 32/37) e as informações do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, que registram vínculos de trabalho rural, em nome da autora, em 1991/1992, 1995 e 2007/2008, e, em nome do marido, em 1989/1997 e 2000/2002, e a percepção de auxílio-doença, oriundo de atividade rural, em 2001.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 54/55, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Com o devido respeito ao entendimento esposado pelo MM. Juízo "a quo" na r. sentença recorrida, importa enfatizar que lapsos de memória e pequenos desencontros quanto ao teor dos depoimentos, especialmente no tocante à especificação de nomes e datas, não enfraquecem nem invalidam o valor probatório da prova oral, que deve ser considerada em seu contexto fático. Essa mitigação revela-se, inevitavelmente, necessária, notadamente porque, dentre outros motivos, há de ser levado em conta, dada a falibilidade da memória humana, que os depoentes são chamados a juízo para relatarem sobre fatos que, no mais das vezes, ocorreram em período extremamente remoto. Esses depoimentos, ainda mais quando aliados à prova documental, apresentam-se aptos ao convencimento de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.

Nesse sentido, segue transcrito o seguinte trecho da ementa de julgamento da Ação Rescisória 3821, pelo C. STJ: *"Não se deve impor rigor excessivo na comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria, sob pena de tornar-se infatível, em face das peculiaridades que envolvem o Trabalhador Rural; na aplicação das normas de Direito Público ao rurícola deve-se ter em vista que transitoriamente o benefício da sua aposentadoria não decorre de suas contribuições, mas sim da política que visa a sua inclusão no sistema previdenciário, dado que historicamente foi sempre desassistido."*

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 3821 - Processo: 200702018062 - MS - TERCEIRA SEÇÃO - Decisão: 28/03/2008 - Documento: STJ000322529 - DJE:05/05/2008)

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o referido CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra, também, em nome da autora, a inscrição como trabalhadora autônoma, em 27/09/1995, com recolhimentos até 1997. Em nome do marido, o

sistema registra a inscrição como trabalhador associado a cooperativa de trabalho, em 28/06/1996, com recolhimentos até 2000, bem como a percepção de auxílio-doença, desde 09/05/2002, convertido em aposentadoria por invalidez, em 30/09/2003.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício, pois as referidas inscrições não possibilitam aferir a natureza das atividades exercidas, se rurais ou urbanas.

Além disso, é sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem outras atividades, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavradeira, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

A aposentadoria por idade será devida a partir da data da entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: LUZIA PEREIRA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 06/11/2007

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data do requerimento administrativo, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.** Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00153 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.001326-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATALIA HALLIT MOYSES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ESMAEL RODRIGUES DA MATA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BUENO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG. : 08.00.00001-6 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração da correção monetária e dos juros moratórios.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada em 05/06/2009, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito do verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 02/06/2007.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento do autor (fl. 11), celebrado em 25/07/1969, da qual consta sua qualificação como lavrador.

Destaque-se, ainda, a Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor (fls. 12/18) e os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 43/45), que registram vínculos de trabalho rural, em 1974/1979 e 1981/1987.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 72/73, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o referido CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra, também, em nome do autor, vínculos empregatícios urbanos, em 1986, 1988/1992 e 1994/1997.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavrador, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que o requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Em decorrência, deve ser mantida a r.sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e

Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, conforme observado pela r. sentença.

No que tange aos juros de mora, são devidos, a partir de 11.01.2003, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da data da citação. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, § 1o, do Código Tributário Nacional. Infundada, assim, a impugnação do instituto-réu pleiteando a sua fixação em 0,5% (meio por cento) ao mês.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ESMAEL RODRIGUES DA MATA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 14/02/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, bem como antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001335-59.2010.403.9999/SP

2010.03.99.001335-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA PLENS DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAES TURELLI

No. ORIG. : 09.00.00020-7 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Foi concedida a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração dos juros moratórios e a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 20/01/2006.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 09), celebrado em 07/11/1970, da qual consta a profissão de seu marido como lavrador. Destaque-se, ainda, os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 27/28) que demonstram, em nome da autora, a percepção de pensão por morte, oriunda de atividade rural, desde 31/10/2001.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 37/38, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fls. 10/11) demonstra um vínculo de trabalho urbano, em 1989/1995.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavradeira, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

No que tange aos juros de mora, são devidos, a partir de 11.01.2003, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da data da citação. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, § 1o, do Código Tributário Nacional. Infundada, assim, a impugnação do instituto-réu pleiteando a sua fixação em 0,5% (meio por cento) ao mês.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, bem como antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002233-2/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JESUINA GONCALVES DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS JOSE GONCALVES ROSA

No. ORIG. : 08.00.00368-6 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 04/06/2003.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 15), celebrado em 11/06/1966, da qual consta a profissão de seu marido como lavrador.

Destaque-se, ainda, os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 99/120), que demonstram, em nome do marido, um vínculo de trabalho rural, em 1986.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 62/64, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o referido CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 99/120) demonstra, também, em nome da autora, sua inscrição como vendedora ambulante, com recolhimentos, em 2003/2004. Em nome do marido, há registro de vínculos de trabalho urbano, em 1981/1982, 1998 e 2000/2002, sua inscrição como facultativo, com recolhimentos em 2005/2006, e a percepção de auxílio-doença, entre 2006 e 2009, que foi convertido em pensão por morte à autora, a partir de 20/05/2009.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavradeira, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Além disso, entre os anos de 1966 e 1981, os quais dizem respeito, respectivamente, ao início de prova material mais remoto, consubstanciado pela Certidão de Casamento da autora (fl. 15), e ao termo inicial do primeiro vínculo urbano de seu marido, decorreram aproximadamente 15 (quinze) anos, que foram corroborados pelos depoimentos testemunhais.

Dessa forma, resta superado o período de atividade rural legalmente exigido, a teor do que prescreve o artigo 142 da lei n.º 8.213/91, haja vista o implemento do requisito etário no ano de 2003, em que são exigidos 132 (cento e trinta e dois) meses de labor.

Destaco, nesse sentido, o aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS "A" E "C" DO ART. 105, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA

RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

- A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.

- A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

- Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da Autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

- Além disso, restando comprovado o trabalho da Autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

- Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido", (Superior Tribunal de Justiça, recurso especial de nº 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 13-12-2007, DJ de 07-02-2008, p. 1).

Em decorrência, deve ser mantida a r. sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: JESUINA GONÇALVES DA SILVA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 26/03/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, bem como antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002825-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIANA RICARDO DE JESUS

ADVOGADO : DONIZETI LUIZ COSTA

No. ORIG. : 08.00.00090-7 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros moratórios, a partir da citação, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença. Foi concedida tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDIDO.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 24/10/1928, completou essa idade em 24/10/1983.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consistente nas cópias da certidão de casamento (fl. 14), na certidão de óbito (fl.15), nas quais ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural" (*REsp nº 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344*).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 59/64).

Na espécie, é certo que a autora não exerceu atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que, conforme a prova oral produzida, ela havia deixado de exercer trabalho rural pelo menos desde 1999.

Ainda assim, a autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, porque, quando deixou o trabalho rural, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural.

Necessário ressaltar-se que em 1983 a autora atingiu a idade mínima para aposentar-se, de forma que quando parou de labutar no meio rural já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria, por intermédio da presente ação, no ano de 2008, não impede a concessão do benefício, pois **"A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios"**, na exata dicção do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir

benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "*Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91*" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002959-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANGELINA GIUFFRIDA DA SILVA

ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR

No. ORIG. : 09.00.04808-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por idade de rurícola.

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11/71, alterada pela Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural passou a ter direito à aposentadoria por idade, devida somente ao chefe da unidade familiar ou arrimo, correspondente à metade do valor do salário mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, reduzindo a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), bem como ampliando o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, o E. STF (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98) decidiu não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, bem como que as alterações constitucionais não se limitaram à redução de idade com a continuação do sistema anterior, havendo ampla extensão da aposentadoria devida aos trabalhadores rurais, o que exigiria a modificação das normas, de modo que os trabalhadores rurais só passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91.

Assim, constatando-se que com o advento da Lei 8.213/91 o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerando-se o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no C.STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora contava, no início da vigência da Lei 8.213/91, com 55 (cinquenta e cinco) anos.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 16), celebrado em 20/10/1956, da qual consta a profissão de seu marido como lavrador. De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 62/64, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram, em nome do marido, vínculos de trabalho urbano, entre 1972 e 1988, e a percepção, pela autora, de pensão por morte, oriunda de atividade como comerciante, desde 09/06/1988.

Entretanto, essas informações não obstam o deferimento do benefício reclamado, pois entre os anos de 1956 e 1972, os quais dizem respeito, respectivamente, ao início de prova material, consubstanciado pela Certidão de Casamento (fl. 16), e ao primeiro vínculo urbano do marido, transcorreram aproximadamente 16 (dezesesseis) anos, que foram corroborados pelos depoimentos testemunhais.

Dessa forma, na entrada em vigor da Lei 8.213/91, a autora contava com a idade e o tempo de atividade rural, correspondente a 60 (sessenta) meses, legalmente exigidos.

Destaco, nesse sentido, o aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS "A" E "C" DO ART. 105, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

- A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.

- A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

- Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da Autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

- Além disso, restando comprovado o trabalho da Autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

- Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido",

(Superior Tribunal de Justiça, recurso especial de nº 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 13-12-2007, DJ de 07-02-2008, p. 1).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipado, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: ANGELINA GIUFFRIDA DA SILVA
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 05/05/2009
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, bem como antecipado, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.003455-3/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : DIRCE ESTEVES PASTRE
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00049-6 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, não houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123,

Rel. Ministro Jorge Scartezini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 28/05/2006.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 13), celebrado em 09/05/1970, da qual consta a qualificação de seu marido como lavrador. Destaque-se, ainda, em nome da autora, as Guias da Previdência Social (fl. 15), e as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, que registram a inscrição da autora como catadora de café, em 14/06/2006, com recolhimentos até 2009.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 54/55, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial. Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 42/43) demonstram, em nome do marido da autora, pequenos contratos de trabalho urbano, em 1976/1977, e um vínculo empregatício com a SABESP, entre 1989 e 1998, bem como o recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, oriundo de atividade de servidor público, desde 13/09/1996.

Entretanto, essas informações não obstam o deferimento do benefício reclamado, pois entre os anos de 1970 e 1989, os quais dizem respeito, respectivamente, ao início de prova material mais remoto, consubstanciado pela Certidão de Casamento (fl. 13), e ao termo inicial do contrato de trabalho do marido com a SABESP, transcorreram aproximadamente 19 (dezenove) anos, que foram corroborados pelos depoimentos testemunhais.

Dessa forma, resta superado o período de atividade rural legalmente exigido, a teor do que prescreve o artigo 142 da lei n.º 8.213/91, haja vista o implemento do requisito etário no ano de 2006, em que são exigidos 150 (cento e cinquenta) meses de labor.

Destaco, nesse sentido, o aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS "A" E "C" DO ART. 105, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

- A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.

- A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

- Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da Autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

- Além disso, restando comprovado o trabalho da Autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

- Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido", (Superior Tribunal de Justiça, recurso especial de nº 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 13-12-2007, DJ de 07-02-2008, p. 1).

Saliento que os pequenos contratos de trabalho urbano, em 1976/1977, não descaracterizam a condição de rurícola da autora, pois a interrupção do trabalho na roça não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

A aposentadoria por idade será devida a partir da data da entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: DIRCE ESTEVES PASTRE

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 15/06/2007

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data do requerimento administrativo, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003471-29.2010.403.9999/SP
2010.03.99.003471-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : IRIS PICORELI DA SILVA

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00221-7 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, ressalvado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentado, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito do verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 23/02/2006.

Entretanto, a Cédula de Identidade, o CPF e o Título Eleitoral da autora (fl. 08), bem como sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 09), sem anotação de contratos de trabalho, não constituem início de prova material, hábeis a corroborar a pretensão almejada, pois não trazem referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada.

Em que pesem os depoimentos testemunhais (fls. 39/40), unânimes em afirmar sobre o labor rural do autor, forçoso reconhecer o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, sendo aplicável a diretriz da Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, pois não há, nos autos, início razoável de prova material que corrobore os depoimentos testemunhais - STJ, RESP 331514, 5ª Turma, j. em 21/02/2002, v.u., DJ de 15/04/2002, página 247, Rel. Ministro Jorge Scartezzini.

Além disso, as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, demonstram, em nome do companheiro da autora, o recebimento de auxílio-acidente, desde 01/06/1982, e aposentadoria por tempo de contribuição, desde 11/09/1996, ambas oriundas de atividade de comerciante. Em nome da autora, o sistema registra a percepção de pensão por morte, desde 05/12/2009.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.003530-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : SEBASTIAO GONCALVES

ADVOGADO : ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIELA LUCIA SANDOVAL CETRULO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00087-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, observado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 24/11/2007.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento do autor (fl. 13), celebrado em 28/06/1969, e as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 14/15), nascidos em 28/04/1970 e 01/12/1971, todas constando sua qualificação como lavrador.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 89/90, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Com o devido respeito ao entendimento esposado pelo MM. Juízo "a quo" na r. sentença recorrida, importa enfatizar que lapsos de memória e pequenos desencontros quanto ao teor dos depoimentos, especialmente no tocante à especificação de nomes e datas, não enfraquecem nem invalidam o valor probatório da prova oral, que deve ser considerada em seu contexto fático. Essa mitigação revela-se, inevitavelmente, necessária, notadamente porque, dentre outros motivos, há de ser levado em conta, dada a falibilidade da memória humana, que os depoentes são chamados a juízo para relatarem sobre fatos que, no mais das vezes, ocorreram em período extremamente remoto. Esses depoimentos, ainda mais aliados à prova documental, apresentam-se aptos ao convencimento de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.

Nesse sentido, segue transcrito o seguinte trecho da ementa de julgamento da Ação Rescisória 3821, pelo C. STJ: *"Não se deve impor rigor excessivo na comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria, sob pena de tornar-se infactível, em face das peculiaridades que envolvem o Trabalhador Rural; na aplicação das normas de Direito Público ao rurícola deve-se ter em vista que transitoriamente o benefício da sua aposentadoria não decorre de suas contribuições, mas sim da política que visa a sua inclusão no sistema previdenciário, dado que historicamente foi sempre desassistido."*

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 3821 - Processo: 200702018062 - MS - TERCEIRA SEÇÃO - Decisão: 28/03/2008 - Documento: STJ000322529 - DJE:05/05/2008)

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 16 e 35/36), registram, em nome do autor, um vínculo empregatício com a Madeireira Machado Ltda, de 02/05/1978 a 10/05/1979. Entretanto, esse pequeno período restou isolado e não descaracteriza a condição de rurícola do autor, pois não há qualquer informação que possibilite comprovar a natureza da atividade exercida, se rural ou urbana.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: SEBASTIÃO GONÇALVES

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 12/09/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.003690-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : ARLINDO RAIMUNDO SPOHR

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00106-1 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, observado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rural, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no C.STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 21/06/2007.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento do autor (fl. 09), celebrado em 16/06/1973, da qual consta sua qualificação como agricultor.

Destaque-se, ainda, em nome do autor, as Notas Fiscais de Produtor e de Entrada (fls. 10/19), emitidas entre 1976 e 1983.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 45/46, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Com o devido respeito ao entendimento esposado pelo MM. Juízo "a quo" na r. sentença recorrida, importa enfatizar que lapsos de memória e pequenos desencontros quanto ao teor dos depoimentos, especialmente no tocante à especificação de nomes e datas, não enfraquecem nem invalidam o valor probatório da prova oral, que deve ser considerada em seu contexto fático. Essa mitigação revela-se, inevitavelmente, necessária, notadamente porque, dentre outros motivos, há de ser levado em conta, dada a falibilidade da memória humana, que os depoentes são chamados a juízo para relatarem sobre fatos que, no mais das vezes, ocorreram em período extremamente remoto. Esses depoimentos, ainda mais quando aliados à prova documental, apresentam-se aptos ao convencimento de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.

Nesse sentido, segue transcrito o seguinte trecho da ementa de julgamento da Ação Rescisória 3821, pelo C. STJ: *"Não se deve impor rigor excessivo na comprovação da atividade rural, para fins de aposentadoria, sob pena de tornar-se infactível, em face das peculiaridades que envolvem o Trabalhador Rural; na aplicação das normas de Direito Público ao rural deve-se ter em vista que transitariamente o benefício da sua aposentadoria não decorre de suas contribuições, mas sim da política que visa a sua inclusão no sistema previdenciário, dado que historicamente foi sempre desassistido."*

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 3821 - Processo: 200702018062 - MS - TERCEIRA SEÇÃO - Decisão: 28/03/2008 - Documento: STJ000322529 - DJE:05/05/2008)

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ARLINDO RAIMUNDO SPOHR
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 01/08/2008
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipio, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004263-80.2010.403.9999/SP
2010.03.99.004263-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : ROSARIA AYRES DE CAMPOS SIQUEIRA VIALE
ADVOGADO : ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00008-9 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Foi antecipada a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, pleiteando, exclusivamente, a alteração do termo inicial do benefício. Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos a fixação do termo inicial do benefício.

Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça, a aposentadoria por idade é devida a partir da data, em que foi formulado o requerimento administrativo, a teor do artigo 49 da Lei n.º 8.213/91, pois nessa data a Autarquia foi cientificada da pretensão da parte autora.

Nesse sentido, colaciono os seguintes arestos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como ruralista.
- O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de lides do lar não subtrai o entendimento de que também laborava no campo; qualificação de lavrador do marido extensível à esposa. Precedentes.
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.
- A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
- Termo inicial do benefício deve retroagir à data do requerimento administrativo.

.....

(TRF/3ª Região, AC 810660, 8ª Turma, j. em 23/03/2009, v.u., DJ de 28/04/2009, página 1275, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 49, INCISO II, LEI N.º 8.213/91. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS.

1. Tendo em vista que a Recorrente sempre trabalhou em regime de economia familiar, em terras próprias, sem o auxílio de empregados, enquadra-se na condição constante do inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91, razão pela qual o termo a quo do benefício é a data do requerimento administrativo.
2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a incidência de juros de mora se dá à razão de 1% ao mês em se tratando de benefício previdenciário, em face de sua natureza alimentar, conforme o disposto no art. 3º do Decreto-lei n.º 2.322/87.
3. Recurso especial conhecido e provido para determinar que o pagamento do benefício tenha como termo inicial o requerimento administrativo e que os juros de mora incidam no quantum de 1% ao mês, mantendo o acórdão recorrido em seus demais termos.

(Superior Tribunal de Justiça, RESP 503907, 5ª Turma, j. em 20.11.2003, v.u., DJ de 15.12.2003, página 373, Rel. Ministra Laurita Vaz).

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - TERMO INICIAL - LEI 8.213/91, ART. 49, I, LETRA "B" - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 1.060/50, ART. 3º, INCISO V - EXIGIBILIDADE.

- No caso em exame, o termo inicial do benefício de aposentadoria por idade deve ser mantido na data do requerimento administrativo.
- Inteligência do art. 49, inciso I, letra "b", da Lei 8.213/91.

.....

(Superior Tribunal de Justiça, RESP 247666, 5ª Turma, j. em 19.06.2001, v.u., DJ de 20.08.2001, página 516, Rel. Ministro Jorge Scartezzini).

Em decorrência, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 12/12/2007, data do requerimento administrativo, conforme comprovam os documentos de fls. 22/70.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004450-88.2010.403.9999/SP
2010.03.99.004450-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : CARLOS MICHELMAN
ADVOGADO : MATHEUS RICARDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00033-1 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, o direito à aplicação do IRSM integral nos meses de novembro de 1993 a fevereiro de 1994 e sua posterior conversão em números de URVs, considerando o primeiro dia do mês de competência de cada prestação usada na apuração da média aritmética.

Com o oferecimento de contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque restou assentado na jurisprudência ser indevida a incorporação de resíduos relativos ao IRSM - nos meses de novembro/dezembro de 1993 e janeiro/fevereiro de 1994, na conversão da renda mensal em URV, fixando-se orientação, também, no sentido de que a conversão em URV, em 1º de março de 1994, tomando-se por base o último dia dos meses que integraram referido quadrimestre não resultou em redução do valor do benefício.

Os reajustes dos benefícios previdenciários devem ocorrer na forma disposta pela lei ordinária, nos termos do art. 202 da Constituição Federal. A Lei nº 8.700/93, vigente no período apontado na inicial, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados nos quadrimestres de janeiro, maio e setembro de cada ano, trazendo vantagem aos segurados ao prever, antes dos respectivos reajustes, a antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações. Nesse passo, as antecipações de 10% referente aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao final do quadrimestre de janeiro de 1994. Portanto, não tem apoio a pretensão de que as meras antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8.880/94, revogou expressamente a Lei nº 8.700/93, que até então disciplinava o reajuste dos benefícios previdenciários. Com tal revogação restou abortada a mera expectativa de direito da parte autora de perceber o reajuste de seu benefício no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Com isso não se violou direito adquirido, pois antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste a legislação respectiva foi modificada; a anterior disciplina de reajuste de benefício previdenciário foi modificada antes de alcançar a data em que se implementaria o reajuste, tendo aí apenas atingido expectativa de direito, de maneira que não há falar, na hipótese, em percentual remanescente.

É fato que o regramento trazido com a regulamentação da URV adveio em substituição ao critério anteriormente vigente, sem que com isso houvesse violação à Constituição.

A forma e o índice de correção monetária são os que à época de sua aplicação estão em vigor. Na hipótese dos autos, a alteração da forma de reajuste antecedeu o término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM.

Nem se pode dizer que a revogação da Lei nº 8.700/93 constituiu violação ao princípio da irredutibilidade dos benefícios previdenciários, uma vez que os reajustes destes somente se dão de acordo com a lei, nos termos do art. 202 da Constituição Federal, como já afirmado. A preservação real e efetiva do valor dos benefícios é garantia que se traduz

na realidade pelas normas infraconstitucionais, consoante as características econômicas da conjuntura vigente, que ao legislador ordinário cabe definir.

Portanto, a revogação da Lei nº 8.700/93 está em harmonia com a Constituição Federal e com todo o ordenamento jurídico nacional. Nesse sentido, já se pronunciou o egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região é **"Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido, para o fim de converter os benefícios em URV."** (AC nº 671222/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 240).

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça também se pronunciou reiteradamente sobre a questão, afastando a aplicabilidade do índice integral nos períodos apontado pela parte autora, conforme se verifica dos seguintes fragmentos de ementas de acórdãos:

"Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.

Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes." (REsp nº 456805, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 571);

"1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF." (REsp nº 498457, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

Ainda, há de se ressaltar que para fins de conversão do valor dos benefícios em URV, considerou-se o último dia de cada mês, e não o do início, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"III - O art. 20, inciso I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais do benefício nos meses do quadrimestre pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do primeiro dia de cada mês, mas sim, do último dia." (REsp nº 354648/RS, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 28/05/2002, DJ 24/06/2002, p. 327);

"- A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes." (REsp nº 335293/RS, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 18/10/2001, DJ 04/02/2002, p. 503).

Assim, tendo sido aplicados os índices estabelecidos pela legislação infraconstitucional, observando-se o que dispõe o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, não há falar em eventuais prejuízos inflacionários e, por conseguinte, em diferenças devidas. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, **"A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas - o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei."** (RE 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004469-94.2010.403.9999/SP
2010.03.99.004469-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE FARIA NEVES SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JORGE DE OLIVEIRA CORREA
ADVOGADO : PAULO LIMA DUARTE FILHO
No. ORIG. : 08.00.00004-9 1 Vr QUELUZ/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de procedência de pedido revisional de benefício previdenciário, alegando a apelante, em suas razões recursais, preliminarmente, a ocorrência da decadência e da prescrição quinquenal, e, no mérito, sustenta a impossibilidade de revisão da renda mensal inicial da parte autora mediante a inclusão da contribuição do décimo terceiro salário nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo do benefício. Subsidiariamente, postula a redução da verba honorária.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

O MM. Juiz "a quo" não submeteu a r. sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

D E C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

As preliminares de ocorrência da decadência da ação e da prescrição quinquenal serão analisadas conjuntamente com o mérito.

No mérito, o inconformismo da autarquia previdenciária merece guarida, isto porque o benefício da parte autora foi concedido em 26/12/1995 (fl. 11), ou seja, na vigência das Leis nº 8.213/91 e nº 8.870/94.

Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário (gratificação natalina) integrava o salário-de-contribuição, sem qualquer ressalva relativa à apuração do salário-de-benefício, consoante se verifica do disposto no artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e no artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

A Lei nº 8.213/91, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 8.870/94, não trazia qualquer óbice à soma dos salários-de-contribuição referentes à remuneração mensal e o décimo terceiro salário, uma vez que constituíam ganhos do trabalhador num mesmo período, sobre os quais incidia a contribuição previdenciária.

A respeito do tema, cabe invocar os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO CITRA PETITA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. RENDA MENSAL INICIAL. INCORREÇÕES NO CÁLCULO.

1. (...).

2. (...).

3. Na redação original do § 3º do art. 29 da Lei n.º 8.213/91, confirmada pelo § 6º do artigo 30 do Decreto nº 611/92, os valores do décimo terceiro salário do período básico de cálculo deviam ser observados para cálculo da

renda mensal inicial. Somente após a publicação da Lei n.º 8870/94, que revogou aquele dispositivo legal, essa possibilidade desapareceu.

4. (...).

5. **Remessa oficial e apelação a que se nega provimento.**" (TRF 1ª R., AC-Proc. nº 19980100070497-8, Relatora Juíza Federal Conv. SIMONE DOS SANTOS LEMOS FERNANDES, j. 14/02/2007, DJ 05/03/2007, p. 14).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. INCLUSÃO DO 13º. (DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO) NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. ART-201, PAR-4, DA CF-88. LEI-8212/91 E LEI-8213/91 COM REDAÇÃO ANTERIOR À LEI-8870/94.

1. Somente com o advento da LEI-8870/94, que alterou o disposto nos ART-28, PAR-7, da LEI-8212/91 e ART-29, PAR-3 da LEI-8213/91, é que o décimo terceiro deixa de ser incluído no cálculo do salário-de-benefício. Inteligência do preceito contido no ART-201, PAR-4 da CF-88 e do PAR-ÚNICO do ART-1 da LEI-7787/89.

2. **Apelação improvida.**" (TRF 4ª R., AC-Proc. nº 9604364006/RS, Relator Desembargador Federal NYLSON PAIM DE ABREU, j. 25/08/1998, DJ 02/09/1998).

Assim, considerando que à época da concessão do benefício (**DIB em 26/12/1995**) a legislação previdenciária, com a redação introduzida pela Lei nº 8.870/94, vedava a integração da gratificação natalina ao salário-de-contribuição, impossível a sua inclusão nos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo da renda mensal inicial da parte autora.

Nesse sentido, já decidiu a Turma Suplementar da Terceira Seção desta Egrégia Corte Regional.

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. ART. 202 DA CF. TETOS. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. LEI N. 8.870/94. CORRELAÇÃO COM PERCENTUAL DO TETO MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ART. 29, § 3º E 41 DA LEI N. 8.213/91. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL.

1. (...).

2. (...).

3. **Possuindo o benefício data posterior ao advento da Lei n. 8.870/94, nos termos dos artigos 28 da Lei n. 8.212/91 e 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, o décimo terceiro salário não será considerado para o cálculo do salário-de-benefício.**

4. (...).

5. (...).

6. (...).

7. (...).

8. **Recurso do autor improvido.**" (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 19990399009384-5/SP, Relator Juiz Federal Conv. VANDERLEI COSTENARO, j. 18/12/2007, DJ 23/01/2008, p. 720).

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reformar a sentença, na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004686-40.2010.403.9999/SP
2010.03.99.004686-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : TEREZINHA RIBEIRO DA PENHA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00038-3 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, pleiteando a alteração do termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.

Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos a fixação do termo inicial do benefício e dos honorários advocatícios.

Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça, a aposentadoria por idade é devida a partir da data em que foi formulado o requerimento administrativo, a teor do artigo 49 da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, colaciono os seguintes arestos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- *O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.*

- *O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de lides do lar não subtrai o entendimento de que também laborava no campo; qualificação de lavrador do marido extensível à esposa. Precedentes.*

- *Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

- *Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

- *A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.*

- *Termo inicial do benefício deve retroagir à data do requerimento administrativo.*

.....

(TRF/3ª Região, AC 810660, 8ª Turma, j. em 23/03/2009, v.u., DJ de 28/04/2009, página 1275, Rel. Des. Fed.

Therezinha Cazerta).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 49, INCISO II, LEI N.º 8.213/91. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS.

1. *Tendo em vista que a Recorrente sempre trabalhou em regime de economia familiar, em terras próprias, sem o auxílio de empregados, enquadra-se na condição constante do inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91, razão pela qual o termo a quo do benefício é a data do requerimento administrativo.*

2. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a incidência de juros de mora se dá à razão de 1% ao mês em se tratando de benefício previdenciário, em face de sua natureza alimentar, conforme o disposto no art. 3º do Decreto-lei n.º 2.322/87.*

3. *Recurso especial conhecido e provido para determinar que o pagamento do benefício tenha como termo inicial o requerimento administrativo e que os juros de mora incidam no quantum de 1% ao mês, mantendo o acórdão recorrido em seus demais termos.*

(Superior Tribunal de Justiça, RESP 503907, 5ª Turma, j. em 20.11.2003, v.u., DJ de 15.12.2003, página 373, Rel. Ministra Laurita Vaz).

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - TERMO INICIAL - LEI 8.213/91, ART. 49, I, LETRA "B" - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 1.060/50, ART. 3º, INCISO V - EXIGIBILIDADE.

- *No caso em exame, o termo inicial do benefício de aposentadoria por idade deve ser mantido na data do requerimento administrativo.*

- *Inteligência do art. 49, inciso I, letra "b", da Lei 8.213/91.*

.....

(Superior Tribunal de Justiça, RESP 247666, 5ª Turma, j. em 19.06.2001, v.u., DJ de 20.08.2001, página 516, Rel. Ministro Jorge Scartezzini).

Em decorrência, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 06/03/2007, data do requerimento administrativo, conforme comprova o documento de fl. 29.

Quanto aos honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício e os honorários advocatícios na forma acima indicada, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004698-54.2010.403.9999/SP
2010.03.99.004698-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUCLIDES SACCHI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA

No. ORIG. : 09.00.00049-9 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento dos honorários advocatícios. Foi antecipada a tutela jurisdicional para possibilitar a imediata implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, suscitando, preliminarmente, a carência de ação por falta de interesse de agir, diante da ausência de pedido administrativo. No mérito, sustentou, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Não merece prosperar a alegação de carência da ação, lastreada na falta de interesse de agir, diante da ausência de requerimento administrativo, pois a previsão constitucional estabelecida no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito.

A Autarquia Previdenciária, ao contestar o feito, tornou evidente a existência de resistência à pretensão formulada pela parte Autora.

Portanto, diante do conflito de interesses que envolve a questão **sub judice** e os ditames impostos pela Carta Magna, restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito. Rejeito, pois, a preliminar argüida pelo Réu.

Passo à apreciação do mérito.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rural, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 17/04/2009.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento do autor (fl. 10), celebrado em 09/09/1972, e o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 13), datado de 30/10/1968, ambos constando a sua profissão como lavrador/trabalhador rural.

Destaque-se, ainda, a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor (fls. 14/17) e os extratos do CNIS-Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 37/38 e 66/67), que demonstram vínculos de trabalho rural, em 1973/1995 e 2007/2008.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 43/44, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial. Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005186-09.2010.403.9999/SP
2010.03.99.005186-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA MARCELINO DOS SANTOS

ADVOGADO : DENILSON MARTINS

No. ORIG. : 08.00.00050-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento dos honorários advocatícios. Foi antecipada a tutela jurisdicional para possibilitar a imediata implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito do verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 12/05/1997.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 10), celebrado em 31/07/1958, da qual consta a profissão de seu marido como lavrador. Destaque-se, ainda, a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fls. 11/12), que demonstra um vínculo de trabalho rural, em 1993.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 43/44, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que as informações obtidas no CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram, em nome do marido, um vínculo de trabalho urbano com a Prefeitura Municipal de Morro Agudo, em 1967/1992.

Entretanto, a atividade urbana do marido não descaracteriza a condição de rurícola da autora, pois ela trouxe documentos em nome próprio para comprovar o seu labor rural.

Cabe destacar que, ao deixar de laborar na lavoura, a parte autora já havia implementado os requisitos estabelecidos na legislação pertinente, não havendo, destarte, óbice à concessão do benefício.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005432-05.2010.403.9999/SP
2010.03.99.005432-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : MARCIA MARIA DE ALMEIDA BRISOLA

ADVOGADO : DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00123-6 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, ressalvado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, na hipótese, do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade à trabalhadora rural.

A matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de considerar o trabalhador rural, receba ele a denominação de "volante", "bóia-fria" ou qualquer outra, como segurado da Previdência Social, enquadrado no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, na condição de empregado, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC 862013, 8ª Turma, j. em 14/08/2006, v.u., DJ de 13/09/2006, página 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1178440, 7ª Turma, j. em 25/06/2007, v.u., DJ de 12/07/2007, página 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC 1176033, 10ª Turma, j. em 19/06/2007, v.u., DJ de 04/07/2007, página 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.

Assim, a Autora tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, as filhas da autora nasceram em 02/02/2004 e 29/11/2006, conforme comprovam as Certidões de Nascimento carreadas as fls. 10/11.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, a Certidão de Casamento da autora (fl. 09), celebrado em 08/02/2002, registra a qualificação de seu marido como lavrador.

Destaque-se, ainda, a Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fl. 08) e as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, que registram vínculos de trabalho rural, em nome da autora, em 2007, e, em nome de seu marido, entre 2000 e 2008.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 43/45, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais, inclusive ao tempo das gestações que ensejaram o presente feito.

Cabe observar que o referido CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra, também, em nome do cônjuge, vínculos empregatícios urbanos, em 2008/2010. Esses dados não impedem a percepção do benefício, pois se referem a período diverso daquele em que a autora necessitava comprovar o seu labor rural.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão dos salários-maternidade, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O valor do benefício deve ser de quatro parcelas para cada filho, fixadas em 1 (um) salário mínimo, consoante disposto no artigo 35, da Lei 8.213/91, diante da impossibilidade de aplicação do artigo 72, do mesmo diploma legal, em razão da Autora não comprovar o salário de contribuição no período básico de cálculo.

Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei 8.213/91.

Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor da condenação, consoante o que preceitua o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma, salientando-se que não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n.º 111, pois o percentual recairá sobre montante fixo.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS os benefícios de salário-maternidade, no valor de quatro parcelas de um salário mínimo mensal por filho, a partir de 28 dias antes de cada parto, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005643-41.2010.403.9999/SP

2010.03.99.005643-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEUSA MARIA PAULINO

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

No. ORIG. : 08.00.00124-8 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração da correção monetária.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, na hipótese, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade à trabalhadora rural.

A matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de considerar o trabalhador rural, receba ele a denominação de "volante", "bóia-fria" ou qualquer outra, como segurado da Previdência Social, enquadrado no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, na condição de empregado, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC 862013, 8ª Turma, j. em 14/08/2006, v.u., DJ de 13/09/2006, página 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1178440, 7ª Turma, j. em 25/06/2007, v.u., DJ

de 12/07/2007, página 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC 1176033, 10ª Turma, j. em 19/06/2007, v.u., DJ de 04/07/2007, página 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.

Assim, a Autora tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, o filho da autora nasceu em 12/09/2007, conforme comprova a Certidão de Nascimento carreada a fl. 11.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, a mencionada Certidão de Nascimento registra a qualificação do companheiro da autora como canavicultor.

Destaque-se, ainda, a Carteira de Trabalho e Previdência Social do companheiro (fls. 12/17) e as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, que registram vínculos de trabalho rural, entre 2001 e 2009.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 44/46, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais, inclusive ao tempo da gestação que ensejou o presente feito.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Saliento que a Taxa Selic é oriunda do Sistema Especial de Liquidação e Custódia para Títulos Federais e embute, na sua composição, correção monetária e juros, e não se presta para atualização das prestações decorrentes de ações previdenciárias.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar a correção monetária na forma acima indicada, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005758-62.2010.403.9999/SP
2010.03.99.005758-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISABEL NUNES PEREIRA

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

No. ORIG. : 08.00.00041-5 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, somente em relação à filha ÉVELYN MONIQUE NUNES RUFINO.

Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, suscitando, preliminarmente, a carência de ação por falta de interesse de agir, diante da ausência de pedido administrativo. No mérito, sustentou, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, na hipótese, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Não merece prosperar a alegação de carência da ação, lastreada na falta de interesse de agir, diante da ausência de requerimento administrativo, pois a previsão constitucional estabelecida no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito.

A Autarquia Previdenciária, ao contestar o feito, tornou evidente a existência de resistência à pretensão formulada pela parte Autora.

Portanto, diante do conflito de interesses que envolve a questão **sub judice** e os ditames impostos pela Carta Magna, restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito. Rejeito, pois, a preliminar argüida pelo Réu.

Passo à apreciação do mérito.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade à trabalhadora rural.

A matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de considerar o trabalhador rural, receba ele a denominação de "volante", "bóia-fria" ou qualquer outra, como segurado da Previdência Social, enquadrado no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, na condição de empregado, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC 862013, 8ª Turma, j. em 14/08/2006, v.u., DJ de 13/09/2006, página 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1178440, 7ª Turma, j. em 25/06/2007, v.u., DJ de 12/07/2007, página 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC 1176033, 10ª Turma, j. em 19/06/2007, v.u., DJ de 04/07/2007, página 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.

Assim, a Autora tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, a segunda filha da autora, ÉVELYN, nasceu em 13/02/2008, conforme comprova a Certidão de Nascimento carreada a fl. 23.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, a Certidão de Nascimento da primeira filha da autora (fl. 22), nascida em 09/02/2003, registra a qualificação de seu companheiro como lavrador.

Destaque-se, ainda, a Carteira de Trabalho e Previdência Social do companheiro (fls. 19/21) e os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 84/86), que registram vínculos de trabalho rural, em 2004/2005.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 47/48, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais, inclusive ao tempo da gestação que ensejou o presente feito.

Cabe observar que a Carteira de Trabalho e Previdência e o CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais referidos demonstram, também, vínculos empregatícios urbanos, em nome do companheiro, em 1980 e 1986/1990, recolhimentos como contribuinte individual, em 2000/2001, e a percepção de auxílio-doença por acidente do trabalho, desde 03/10/2005. Em nome da autora, o sistema registra a inscrição como doméstica, em 12/02/2001, com apenas 08 (oito) recolhimentos.

Entretanto, esses dados não impedem a percepção do benefício, pois as atividades urbanas constatadas se referem a período diverso daquele em que a autora necessitava comprovar o seu labor rural.

Quanto ao auxílio-doença recebido pelo companheiro, embora conste o ramo de atividade de comerciante, essa informação não coaduna com os demais dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que evidenciam que o contrato de trabalho vigente na ocasião da concessão era de natureza rural e não urbana.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00171 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006045-25.2010.403.9999/SP
2010.03.99.006045-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
PARTE AUTORA : FRANCISCA DE OLIVEIRA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGUAPE SP
No. ORIG. : 07.00.00043-7 1 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de reexame necessário de sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade ao autor.

Decorrido "in albis" o prazo para apresentação de recursos voluntários, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC.

A r. sentença prolatada contra o INSS é posterior a data de vigência da Lei 10.352/01, sendo que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, ficando afasta a exigência do duplo grau obrigatório de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela referida lei:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

(. . .)

§2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

No caso, considerando o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, constato que o valor da condenação não excede a sessenta salários mínimos.

Neste sentido, a jurisprudência desta Corte é remansosa:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos.

(...)

VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 971478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 09/02/2005, página 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

(...)

8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida."

(TRF/3ª Região, AC 935616, 10ª Turma, j. em 15/02/2005, v.u., DJ de 14/03/2005, página 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Nro 3521/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034011-12.2000.403.9999/SP

2000.03.99.034011-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLOVIS ZALAF

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA DA SILVA LOPES

ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 97.00.00101-1 1 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Diante da revogação dos poderes conferidos em procuração (fls. 172), intime-se a autora pessoalmente, por mandado, para constituir um novo advogado e dizer se tem interesse na proposta de conciliação apresentada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete do Desembargador Federal Relator.

Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010486-25.2005.403.9999/SP

2005.03.99.010486-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EMILIA DAS CHAGAS BRUNO SANTOS

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PILAR DO SUL SP

No. ORIG. : 03.00.00072-0 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DESPACHO

Fls. 89 e 90. A procuração juntada não dá poderes para transigir. Regularize-se a representação processual. Prazo: 10 dias
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027082-84.2005.403.9999/SP
2005.03.99.027082-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANUERA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE PEREIRA ROCHA
No. ORIG. : 04.00.00019-8 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

No caso em tela, o despacho a fls. 196 não foi cumprido (fls. 200). Como se trata de habilitação de herdeiros, no momento, não se vislumbra a possibilidade de acordo. Posto isto, remetam-se os autos ao gabinete do Desembargador Federal Relator.
Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049139-96.2005.403.9999/SP
2005.03.99.049139-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SABIA RAIMUNDO ALVES
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO
No. ORIG. : 03.00.00083-6 1 Vr IGUAPE/SP

DESPACHO

Fls. 181 e 182. O despacho não foi cumprido corretamente. A procuração tem de ser por instrumento público, com poderes para o advogado transigir em nome da autora. Regularize-se a representação processual. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001392-53.2005.403.6119/SP
2005.61.19.001392-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSE EVERALDO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JULIA MARIA CINTRA LOPES e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

DESPACHO

Como foi reiterado o desejo do autor de não celebrar acordo com o réu (fls. 256 e 264), remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024099-78.2006.403.9999/SP
2006.03.99.024099-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PATRICK DA SILVA BARG
ADVOGADO : ANTONIO DE MORAIS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 02.00.00305-2 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Diga o autor se ainda remanesce interesse no acordo proposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), a despeito dos pareceres contrários do Ministério Público Federal (fls. 146 a 160, 167 a 169 e 181). Prazo: 10 dias. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004634-19.2006.403.6108/SP
2006.61.08.004634-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ ANTONIO LAURINDO DA SILVA
ADVOGADO : MEIRY LEAL DE OLIVEIRA PIOVEZANI
: JOSE FERNANDO BORREGO BIJOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DESPACHO

Como foi reiterado o desejo do autor de não celebrar acordo com o réu (fls. 184 e 195), remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003136-28.2006.403.6126/SP
2006.61.26.003136-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMEM CAETANO PEREIRA FERNANDES
ADVOGADO : SOLANGE STIVAL GOULART e outro
SUCEDIDO : JOSE MAURICIO FERNANDES falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DESPACHO

Tendo em vista não cumprido o despacho de fls. 188 (fls. 191), intime-se pessoalmente a autora, por mandado, a fim de que constitua um advogado, com poderes de transigir no presente feito. Prazo: 20 dias.
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete do Desembargador Federal Relator.
Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015051-61.2007.403.9999/MS
2007.03.99.015051-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVONETE MARIA DA COSTA MARINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE VENANCIO DA SILVA
ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO
No. ORIG. : 05.00.00930-6 2 Vr JARDIM/MS

DESPACHO

Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que constitua um advogado, dando-lhe poderes para transigir no feito. Prazo: 20 dias.
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete do Desembargador Federal Relator.
Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022730-15.2007.403.9999/MS
2007.03.99.022730-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVONETE MARIA DA COSTA MARINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ALVES DE SOUZA e outro
: CLEUSA ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BONITO MS

No. ORIG. : 06.00.02883-9 1 Vr BONITO/MS

DESPACHO

Em face do óbito da coautora, informado pelo réu (fls. 162), é necessário sobrestar o feito para a habilitação dos herdeiros da falecida. Posto isto, concedo o prazo de 45 dias, para as providências cabíveis.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026441-28.2007.403.9999/MS

2007.03.99.026441-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA GESOFINA DA SILVA

ADVOGADO : EMILIO DUARTE

No. ORIG. : 06.00.01023-2 1 Vr CAARAPO/MS

DESPACHO

Tendo em vista o não cumprimento do despacho de fls. 96 (fls. 100), intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que constitua um advogado, dando-lhe poderes para transigir. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete do Desembargador Federal Relator.

Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033903-36.2007.403.9999/SP

2007.03.99.033903-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA MONTEIRO DA SILVA

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

No. ORIG. : 05.00.00116-6 1 Vr ROSANA/SP

DESPACHO

No caso em tela, o despacho a fls. 134 não foi cumprido (fls. 138). Como se trata de habilitação de herdeiros, no momento, não se vislumbra a possibilidade de acordo. Posto isto, remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037959-15.2007.403.9999/MS

2007.03.99.037959-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO SILVA PINHEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL MARIANO DA SILVA
ADVOGADO : WILSON TADEU LIMA
No. ORIG. : 06.00.00005-5 2 Vr CAMAPUA/MS

DESPACHO

Regularize-se a representação processual. A procuração acostada (fls.94) não dá ao advogado poderes para transigir. E o mandato tem de ser lavrado por instrumento público. Prazo: 10 dias.
Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042660-19.2007.403.9999/SP
2007.03.99.042660-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DOS SANTOS E SILVA
ADVOGADO : MARLON AUGUSTO FERRAZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 06.00.00023-7 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Como, até o momento, não foi providenciada a habilitação dos herdeiros da autora (fls. 95 e 96), não há possibilidade de conciliação. Assim, remetam-se os autos ao Gabinete do Desembargador Federal Relator.
Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046480-46.2007.403.9999/SP
2007.03.99.046480-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILMARA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : KARHINA RHEINLANDER (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 06.00.00001-1 2 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Tendo em vista o não cumprimento do despacho de fls. 98 (fls. 101), intime-se pessoalmente a autora, por mandado, a fim de que constitua um advogado com poderes de transigir no presente feito. Prazo: 20 dias.
No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete do Desembargador Federal Relator.
Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048151-70.2008.403.9999/MS
2008.03.99.048151-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO VON BECKERATH MODESTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLIVIA OZORIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MAURA GLORIA LANZONE
No. ORIG. : 07.00.03131-8 1 Vr CAMAPUA/MS

DESPACHO

Em face da informação de fls. 155, na qual a autora manifesta sua concordância com a proposta do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), intime-se a autora pessoalmente, por mandado, para que constitua um advogado, a fim de representá-la na celebração do acordo com o réu. Prazo: 20 dias.

Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050373-11.2008.403.9999/SP
2008.03.99.050373-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BATISTA PIRES FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO PERES DA SILVA
ADVOGADO : ANDRE DIAS DE AGUIAR MORAES AMARAL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO BENTO DO SAPUCAI SP
No. ORIG. : 07.00.00054-1 1 Vr SAO BENTO DO SAPUCAI/SP

DESPACHO

Tendo em vista o não cumprimento do despacho de fls. 120 (fls. 123), intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que constitua um advogado, dando-lhe poderes para transigir. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055777-43.2008.403.9999/SP
2008.03.99.055777-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AILSON JOSE DE BARROS
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 07.00.00159-1 1 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Tendo em vista o não cumprimento do despacho de fls. 90 (fls. 93), intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de conciliação ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete da Juíza Convocada Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058486-51.2008.403.9999/SP

2008.03.99.058486-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DO CARMO DA SILVA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 07.00.00044-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DESPACHO

Tendo em vista o não cumprimento do despacho de fls. 103 (fls. 106), intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que constitua um advogado, dando-lhe poderes para transigir. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060409-15.2008.403.9999/SP

2008.03.99.060409-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANNA ARCELINA MAGRI NOCAROTO

ADVOGADO : SINARA PIM DE MENEZES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 07.00.00170-4 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 124. Cumpra-se corretamente a ordem emanada no despacho de fls. 121. A representação processual da parte autora, nestes autos, deverá ser feita mediante procuração lavrada por instrumento público consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1ª Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10ª ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Regularização esta que há de ser feita em vinte (20) dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063935-87.2008.403.9999/SP
2008.03.99.063935-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE NAZARE RAMOS BUENO
ADVOGADO : LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA
No. ORIG. : 08.00.03062-8 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP
DESPACHO

A representação processual da parte autora, nestes autos, deverá ser feita mediante procuração lavrada por instrumento público consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1ª Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10ª ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Regularização esta que há de ser feita em vinte (20) dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002620-24.2009.403.9999/MS
2009.03.99.002620-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIVONZIR SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CYNTIA LUCIANA NERI BOREGAS
No. ORIG. : 07.00.00706-7 1 Vr SETE QUEDAS/MS
DESPACHO

Fls. 100. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.
Publique-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022020-24.2009.403.9999/SP
2009.03.99.022020-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE VICENTE DE FARIA FILHO
ADVOGADO : ALTAIR MAGALHAES MIGUEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00032-9 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DESPACHO

Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que constitua um advogado, por instrumento público com poderes para transigir. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025029-91.2009.403.9999/MS

2009.03.99.025029-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARLINDO VITAL DA SILVA e outro

: JERONIMA LEMOS DA SILVA

ADVOGADO : ARISTIDES LANSONI FILHO

No. ORIG. : 09.00.00638-7 2 Vr CASSILANDIA/MS

DESPACHO

Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que regularize a representação processual, uma vez que o signatário do acordo não tem procuração nos autos (fls. 94, *in fine*). Prazo: 20 dias.

Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028581-64.2009.403.9999/SP

2009.03.99.028581-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDO IGANCIO BUENO

ADVOGADO : CLAUDEMIR LIBERALE

No. ORIG. : 08.00.00066-9 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 66 e 67. Intime-se o autor pessoalmente, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao meu gabinete, pois sou relator deste feito.

Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029681-54.2009.403.9999/SP

2009.03.99.029681-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA LEITE MACHADO
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG. : 08.00.00029-8 1 Vr AGUAI/SP

DESPACHO

Regularize a autora a representação processual, com a juntada de procuração com poderes para transigir. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032210-46.2009.403.9999/MS
2009.03.99.032210-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZALTINA PEREIRA RAMOS
ADVOGADO : CARLOS JOSE GONCALVES ROSA
No. ORIG. : 08.00.01016-0 2 Vr BATAGUASSU/MS

DESPACHO

A representação processual da parte autora, nestes autos, deverá ser feita mediante procuração lavrada por instrumento público consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1ª Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10ª ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Regularização esta que há de ser feita em vinte (20) dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036525-20.2009.403.9999/SP
2009.03.99.036525-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUZA MARIA DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00227-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

A representação processual da parte autora, nestes autos, deverá ser feita mediante procuração lavrada por instrumento público consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1ª Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10ª ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Regularização esta que há de ser feita em vinte (20) dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador